


NURUOSMANIYE
1603

الثالث من مبسوط الحلواني

١٦٠٢

المجلد الثالث من مبسوط
شمس الائمة الحلواني

كتاب المضاربة كتاب المزارعة كتاب الشرب كتاب الاشربة
كتاب الاكراه كتاب الحجر كتاب المأذون كتاب الديات
كتاب الجنايات كتاب الوصايا كتاب العين والدين

بو كتابي مصرده بنم [illegible]
[illegible] اجون يازدر [illegible] سليمان [illegible]
كتوردي مصر مصردن [illegible]
في شهر رمضان سنه
٩٤٣





هذا وقف قرة عيون السلاطين وتكملة درة تاج أكمل الخواقين
السلطان بن السلطان السلطان أبو المحاسن عثمان خان ابن السلطان
مصطفى خان أعلى الله شأنه عن الإنسان والطائر وجعل
طاعته نور البصائر وأنا الداعي لدولته
الحاج إبراهيم حنيف المفتش بأوقاف
الحرمين المحترمين غفر له



بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب المضاربة

قال واعلم بان المضاربة جائزة وكان ينبغي في القياس ان لا تجوز لان ذلك
ان يستاجر ليتجر له بشيء منه وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لرافع بن خديج لا تستاجره بشيء منه لانه استيجار
بعوض مجهول وهو الربح لا يدري ايخرج او لا يخرج واي مقدار يخرج فاحدى الجهالتين كافية لبطلان
العقد فاذا اجتمعا فهو اولى وعن هذا المعنى قال ابو حنيفة بفساد المزارعة الا انا جوزنا ذلك استحسانا
بالكتاب والسنة وعمل الامة والاقرار من رسول الله صلى الله عليه وسلم اما الكتاب فقوله تعالى ليس عليكم
جناح ان تبتغوا فضلا من ربكم وقال تعالى وابتغوا من فضل الله والمضاربة ضرب من ابتغاء الفضل
واما السنة فقد روي في الاصل من الاخبار واما عمل الامة فهو ان الامة عملت المضاربة من لدن رسول الله
صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا من غير نكير ولا منازع واما الاقرار فلان المضاربة لم تخل عنها اهل عصر
ادركهم رسول الله صلى الله عليه وسلم وهم يتعاملون بها فاقرهم على ذلك والاقرار من صاحب الشرع ركن من
اركان الشريعة كما في الاجارات والشركات وغيرها ثم الاصل ان المضاربة فيها معنى الوكالة وفيها معنى
الشركة لانه في راس المال وكل بالبيع والشرى على العموم وفي الربح عقد شركة لان الربح يحصل بينهما على
الشركة بخلاف الوكالة المطلقة لانها لا تضمن الشركة وبخلاف الشركة المطلقة لانها تقتضي الشركة في
المال والربح جميعا والمضاربة تقتضي الشركة من الربح خاصة قال وذكر حديثا عن عمر بن الخطاب رضي
الله عنه انه اعطى مال اليتيم مضاربة قال ولا ادري كيف كان الشرط بينهما فعمل به بالعراق وكان بابي الحجاز
فكان يقاسم عمر الربح افاد هذا الخبر جواز المضاربة وافاد ثبوت الولاية للحكام في مال الايتام وافاد هذا
الخبر جواز الربح بمال المضاربة وقوله فلا ادري كيف كان الشرط بينهما لا يقدح في روايته لان المضاربة تكون
على شروط كثيرة فالراوي وان لم يعرف ذلك فلا يوجب وهنا في حديثه الا ترى انه لو قال لا ادري فيما
انصرف لا يوجب وهنا في حديثه كذلك ها هنا قال وعن ابراهيم ان عبد الله بن مسعود اعطى زيد بن
خليدة مالا مضاربة فاسلمه ذلك الى عتريس بن عرقوب في قلائص معلومة باسنان معلومة الى اجل معلوم
فحل الاجل فاشتد عليه فاتى عتريس عبد الله بن مسعود يستعين به عليه فذكر له ذلك فقال عبد الله
بن مسعود خذ راس مالك ولا تسلم شيئا من مالنا في الحيوان افاد هذا الخبر جواز المضاربة وافاد ان السلم في
الحيوان لا يجوز وافاد هذا الخبر انه لا باس بالاكتساب من الحلال وافاد ان العقد اذا كان فاسدا اوجب
الرجوع براس المال قال وعن ابراهيم انه كان يكره المضاربة بالنصف والثلث وزيادة عشرة دراهم وقال
ارايت ان لم يربح الا تلك العشرة افاد هذا الخبر ان كل شرط يؤدي الى قطع الشركة في الربح كانت المضاربة
فاسدة لان المضاربة انما تعقد لحصول الشركة في الربح فاذا كان الشرط يؤدي الى قطع الشركة فسدت
المضاربة والى هذا اشار في الخبر وقال ارايت ان لم يربح الا تلك العشرة قال وعن ابراهيم قال في
المضاربة والوديعة والدين يتحاصون في ذلك في مال الميت جميعا وانما قال ذلك اذا جهل المضاربة

والوديعة

والوديعة والدين يتحاصون في ذلك في مال الميت جميعا وانما قال ذلك اذا جهل المضاربة والوديعة لانه بالتجهيل
صار دينا فصار كالدين الواجب بسبب آخر وانما قلنا انه بالتجهيل صار دينا في ذمته لانه بالتجهيل ضيع مال المضاربة
ومال الوديعة والامين اذا ضيع الامانة كان مضمونا عليه قال وعن ابراهيم قال في الوصي يعطي مال اليتيم مضاربة
وان شاء اتجر به وان شاء انفقه اي ذلك كان خيرا لليتيم فعل افاد هذا جواز المضاربة وافاد ان للوصي لانه في مال
اليتيم قال وعن عبد الرحمن مولى الحرقة قال كان عثمان بن عفان يعطي مالا مقارضة والمقارضة هي المضاربة
افاد جواز المضاربة والمقارضة هي المضاربة بلغة اهل المدينة ولم يخصون بها يسمون المعاملة مساقاة والمزارعة
مخابرة والصلاة تحية والمقارضة ماخوذ من القرض وهو القطع يقال قرضت الفارة الثوب اي قطعته كانه يقطع
طائفة من ماله ويسلمها اليه ليتجر بها او يقطع بعض الربح للمضارب بما يشترط له واما المضاربة مشتقة من الضرب
وهو المسافرة قال الله تعالى واذا ضربتم في الارض اي سرتم وكان الضرب قطع الارض بالاقدام ولذلك المقارضة
مشتقة من القرض وهو القطع فكان بينهما مشابهة من هذا الوجه قال وعن خلاس عن علي انه كان يعطي مال اليتيم
مضاربة ويقول قال رسول الله صلى الله عليه وسلم رفع القلم عن ثلثة عن الغلام حتى يحتلم وعن المجنون حتى يصح وعن
النائم حتى يستيقظ افاد هذا الخبر جواز المضاربة وافاد ان للقاضي لانه في مال اليتامى قال وعن عطاء وقتادة
ان عمر بن الخطاب وعائشة وابن عمر رضوان الله عليهم كانوا يدفعون مال اليتيم مضاربة افاد هذا الخبر جواز المضاربة
قال وعن الشعبي انه سئل عن رجل اخذ مالا مضاربة فانفق في مضاربته خمسمائة ثم ربح قال تم راس ماله من الربح افاد انه
لا ربح الا بعد استيفاء راس المال وعن الشعبي انه سئل عن رجل اعطى رجلا اربعة الاف درهم مضاربة فخرج بها الى خراسان
واشهد بها عند خروجه ان هذا المال مال صاحب الاربعة الاف درهم ليس لاحد فيه حق ثم اقبل فتوفي في الطريق فاشهد
عند موته ايضا ان هذا المال صاحب الاربعة الاف ليس لاحد فيه حق ثم ان رجلا خاصمه فيه الف فقال مضاربة
مع هذا الرجل له البينة وهي قبل الاربعة الاف باحدى وعشرين قال عامر قد اشهد في حياته وعند موته ان
هذا المال لصاحب الاربعة الاف فان جاء هذا المدعي ببينة ان له في هذا المال حقا اسماه والا فانما لصاحب الاربعة
الاف درهم افاد هذا جواز المضاربة وانما قال ان المال لصاحب الاربعة الاف درهم لانه لما اشهد بذلك عند موته
صار المال عنده بمنزلة الوديعة وصار عين المال ملكا للمقر له وهذا المدعي لم يدع في هذا المال بعينه لنفسه حقا
وانما ادعى في ذمة الميت فكان صاحب الوديعة اولى الا ان يقوم له بينة على ان له في المال حقا فحينئذ يقسم المال
على قدر حصتهما **فصل** قال وقال ابو حنيفة لا تكون المضاربة الا بالدنانير والدراهم وهو قول ابي يوسف
وقال محمد استحسن ان يكون بالفلوس النافقة ايضا واصل المسئلة ان الفلوس ليس بثمن في الاصل عندهما الا ترى انه
يجوز بيع واحد باثنين عندهما وعلى قول محمد ان الفلوس ثمن الا ترى انه لا يجوز بيع واحد باثنين عنده كما لا يجوز
بيع الدرهم بالدرهمين والدليل على انه لا يتعين بخلاف جنسه قال واذا دفع الرجل الى الرجل الف درهم مضاربة
على ان ما رزق الله في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان فهو جائز وما كان من ذلك من ربح فهو بينهما نصفان وكذلك
لو قال ما رزقك الله في ذلك من ربح فهو بينهما نصفان اذ قال ما ربحت في ذلك من شيء فانه لا يتوهم انقطاع الشركة بينهما
لانه سمى جزءا معلوما والمضاربة انما انعقد للشركة في الربح وقد اشتركا فيه وكذلك لو اشترطا المضارب عشر الربح
او اقل من ذلك والباقي لرب المال فهو جائز على ما اشترطا لما ذكرنا انه لا يتوهم انقطاع الشركة بينهما في الربح ولو قال
على ان ما رزق الله في ذلك من شيء فللمضارب مائة درهم فهذه مضاربة فاسدة لان ذلك الشرط يؤدي الى قطع
الشركة بينهما في الربح لجواز ان لا يربح الا ذلك المسمى فان عمل مع هذا كان للمضارب اجر مثله والربح كله لرب المال
والوضيعة عليه لان رب المال استوفى منافع بدنه بعقد فاسد فعليه رده ان قدر عليه ولا يقدر على ذلك

قيمته وقيمته اجر مثله ۵ ولو تلف المال عنده فله اجر مثله فيما عمل ولا ضمان عليه اذا هلك لذلك ذكر في الاصل انه يجب
اجر المثل ولم يذكر فيه الاختلاف وقيل ان هذا قول محمد واما على قول ابي يوسف فلا يجاوز به النصف وان لم يربح فلا
شيء له وهذا بمنزلة الاختلاف الذي ذكر في آخر كتاب الشركة ان رجلين لو اشتركا في الاحتطاب والاحتشاش ان الشركة
فاسدة ويكون لكل واحد منهما ما احتطب واحتش ولا جر المثل لا يجاوز في قول ابي يوسف وفي قول محمد يجب بالغا ما بلغ
لذلك هاهنا وكذلك ذكر في الاصل انه لا ضمان عليه اذا تلف المال في يديه ولم يذكر فيه الاختلاف وذكر الطحاوي في
المختصر ان هذا على قول ابي حنيفة واما على قولهما فيضمن ويجعله كالاجير المشترك واما ظاهر الرواية فلا يجب الضمان والوجه
في ذلك ان عقود المعلومات اذا فسدت فانه يرد الى العقود الصحيحة في ايجاب الضمان كالبيع الفاسد في باب
الضمان بمنزلة البيع الصحيح على معنى ان المال يكون مضمونا في العقدين جميعا ثم المال في المضاربة الصحيحة لا يكون مضمونا
لذلك في الفاسدة ما لم يظهر منه التعدي فان قيل يبطل هذا بالهبة فان المقبوض في الهبة الفاسدة لا يجعل كالمقبوض
بالهبة الصحيحة في ايجاب الضمان حتى ان المقبوض في الهبة الفاسدة يكون مضمونا على القابض وفي الهبة الصحيحة لا يكون
مضمونا على القابض لذلك في المضاربة الصحيحة والفاسدة قيل له قد قلنا اذا لم يوجد من جهته التعدي فهو كالصحيح
ان لا يضمن وفي الهبة الفاسدة وجد من القابض التعدي بيانه ان الموهوب له انما يقبض من مال الغير والانسان في قبض
مال الغير بغير اذنه يصير متعديا غاصبا وفي الهبة الصحيحة وجد الرضى من صاحب المال بقبض الموهوب له ماله على وجه
التملك لنفسه فلم يصر غاصبا فلم يضمن واما المضارب في المضاربة الصحيحة والفاسدة فانه يستوي حاله في انه يقبضه ليتصرف فيه
لرب المال ويرد عليه ماله متى اراده صاحبه فاذا كان قبضه في المضاربة الفاسدة لرب المال كما في المضاربة
الصحيحة فاذا تلف في يده لا يضمن وانما وقع الفرق بينهما لافتراقهما في المعنى قال — ولو دفع اليه الف درهم مضاربة
على ان ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فللمضارب نصف ربح المال او قال ربح عشر المال او قال ربح مائة درهم من راس
المال فهذه مضاربة جائزة على ما اشترطا لان قوله ربح نصف المال معناه ربح نصف جميع المال وربح نصف جميع المال
معلوم لا يودي الى قطع الشركة فصار كانه دفع المال اليه مضاربة بنصف الربح وذلك جائز وكذلك قوله ربح ثلث
معناه ربح ثلث جميع المال وربح ثلث جميع المال يكون ثلث الربح ودفع المضاربة بثلث الربح جائز وكذلك قوله ربح عشر المال
معناه ربح عشر جميع المال لذلك ربح مائة درهم من راس المال فهو كقوله ربح عشر جميع المال لان المائة من الف تكون عشرها
وهو كله جائز لان هذا ايجاب الشركة في الربح في جزء شائع معلوم في نفسه لا يتوهم معه قطع الشركة فيجوز ومثله لو قال
على ان ما رزق الله في شيء من ذلك فللمضارب ربح هذه المائة بعينها من راس المال او في ربح هذا النصف من المال بعينه
تعينه ولانه شرط عليه العمل في بعض مال معين بشرط ان يكون ما يحصل من الربح بعمله في بعض مال معين عوضا عن عمله
في ذلك البعض فيصير مستاجرا له العمل في هذا النصف باجر معدوم والاستيجار باجر معدوم لا يجوز وليس هذا
كما اذا دفع اليه مالا مضاربة على ان جميع الربح للمضارب فان رب المال يصير مقرضا للمال فيكون جميع الربح للمضارب وعليه
مثل جميع راس المال ويكون الوضيعة على المضارب والربح له والفرق بينهما ان هناك شرط له جميع الربح ولم يشترط عليه منفعة
مال ولا عملا في مال آخر فاذا لم يشترط عليه عملا في مال آخر علم انه لم يقصد له المعاوضة وانما قصد به الحال ربح المال كله له
وربح المال كله له لا يكون له الا ان يملك اصل المال فحملناه على التمليك من وجه القرض اذ كان يحتمل التمليك من جهة
الهبة لان في التمليك على جهة القرض ازالة ملك صاحب المال عنه بالعوض وفي الهبة ازالة ملكه عنه بغير عوض
وازالة ملك انسان بغير عوض اقل فحمل عليه اذ فيه احاطة واما اذا اشترط نصف ربح المال بعينه فقد شرط عليه عملا في
النصف الآخر من المال فلم يكن بما يدل على القرض اذ القرض تمليك المال من غير ان يشترط عليه عملا في شيء آخر فاذا شرط
عليه العمل في بعض المال علم انه قصد به المعاوضة الا انه فسد ذلك لانه يصير مستاجرا له ليعمل في مال آخر بشرط ان يكون

اجر عمله ما يحصل بعمله في مال آخر فيكون استيجارا باجر معدوم فلا يجوز ولا يحمل على القرض اذ قصده المعاوضة فاذا عمل
فيه فله اجر مثله لانه استوفى عمله بعقد فاسد قال — ولو دفع اليه الف درهم فقال له خذ هذه الالف مضاربة
بالثلث او بالخمس او قال بالثلثين فاخذها وعمل بها فهذه مضاربة جائزة وما اشترط من ذلك فهو للمضارب والباقي لرب
المال لان المذكور يصير مشروطا للمضارب لان رب المال يستحق الربح من ماله فلا يحتاج الى الشرط في الاستحقاق والمضارب
يحتاج اليه فينصرف الشرط الى من يحتاج اليه قال وكذلك لو قال خذها مقارضة او معاملة فهو بمنزلة قوله مقارضة
اما المقارضة فقد ذكرنا انها عبارة عن المضاربة وكذلك لو قال خذها معاملة بالنصف لانه اتى بمعنى المضاربة لان — وتفسيرها
المضاربة هو ان ياخذ المضارب المال ويعمل فيه بالشرط قال فلو دفعها اليه مضاربة على ان ما رزق الله في ذلك من شيء
فهو بينهما نصفان ولم يزد على هذا فهذه مضاربة جائزة بالنصف لان كلمة بين كلمة تقسيم وتجزية فاقتضى نصف الربح بينهما
وكذلك لو قال اعمل بهذه الالف على ان لك نصف ربحها او قال جزء من احدى وعشرين جزءا آخر منها فهو جائز وكذلك لو قال
خذ هذه الالف فاعمل بها بالنصف او ما اشبه ذلك من التسمية كانت هذه مضاربة جائزة استحسن ذلك ووجه القياس وهو
ان من شرط له هذا الشرط مجهول فجهل قدر ربح المضارب وذلك يوجب الفساد ووجه الاستحسان ان هذا الشرط مصروف
الى المضارب لان رب المال يستحق جميع الربح بماله فلا يحتاج الى الشرط في الاستحقاق والمضارب هو الذي يفتقر اليه فينصرف
الشرط اليه على ما ذكرنا قال — ولو دفع اليه دراهم مضاربة على ان ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو كله للمضارب
فقبض المال على هذا فعمل فيه فربح او وضع او هلك المال قبل ان يعمل فيه فالمال قرض عليه وهو ضامن له والربح له وقد ذكرنا
هذا ان جميع الربح لا يكون له الا بتملك اصله فجعلنا اصله ملكا للقابض وحملناه على القرض اذ هو اقل التمليكين ومثله لو كان
قال على ان ما رزق الله في ذلك من شيء فهو كله لرب المال فهذه بضاعة مع المضارب وليس له فيها ربح ولا اجر لان رب المال
لما شرط جميع الربح لنفسه علمنا انه لم يقصد به المضاربة وانما قصد به البضاعة والاستعانة فلهذا جعل الاستعانة جائزة والا — مانه
اذا هلكت في يد الامين لا ضمان عليه فيه قال — ولو قال خذ هذه مضاربة او قال مقارضة ولم يزد على ذلك ولم يذكر ربحا
فهذه مضاربة فاسدة لانه جهل قدر الربح للمضارب وجهالة الربح تفسد عقد المضاربة كما في الاجارة وجهالة الثمن في البيع
وان عليه مع ذلك كله اجر المثل لما ذكرنا ان المضاربة اذا فسدت انقلبت اجارة قال — ولو قال على ان لرب المال ثلث الربح
ولم يسم للمضارب شيئا فهذه مضاربة فاسدة في القياس التي استحسن ان اجيزها واجعل لرب المال من الربح ما استثناه لنفسه
والباقي للمضارب ووجه القياس ان الشرط مجهول لانه سكت عن ذكر من يكون له الباقي وجهالة الشرط توجب الفساد ووجه
الاستحسان وهو ان الاصل ان الحق اذا كان مشتركا بين اثنين فبين نصيب احدهما تبين نصيب الآخر وهذا هو قوله تعالى في باب
الميراث وورثه ابواه فلامه الثلث علم ان للاب الثلثين فصار الشرط معلوما دليلا وان لم يعلم صريحا ولو سمى للمضارب ولم
يسم لرب المال ايضا جاز لما ذكرنا قال ولو قال على ان للمضارب ثلث الربح او سدسه كانت المضاربة فاسدة لان كلمة او
تتناول احد ما دخل عليه لا بعينه فكان [illegible] وكذلك هذه المضاربة وكذلك لو قال على ان لرب المال نصف الربح او ثلثه
الربح قال — ولو قال خذ هذه الالف فاشتر بها هرويا او قال اشتر بها رقيقا بالنصف ولم يزد على هذا فاشترى المضارب
المال كما امره فهذه فاسدة وللمضارب اجر مثله فيما اشترى لانه امره بالشراء ولم يامره بالبيع وموضوع المضاربة ان يشتري
ويبيع ليحصل الربح بينهما على ما اشترطا ولم ياذن له بالبيع لا دليلا ولا صريحا وليس للمضارب ان يبيع ما اشترى الا بامر رب المال
لانه امره بالشراء ولم يامره بالبيع فان باع فبيعه باطل لا يجوز لانه باع ما لا يملك وان تلف المبيع ولم يقدر على ذلك — المشتري
فالمضارب ضامن بقيمته لانه باع مال الغير وسلمه الى المشتري بغير امره فكان جائرا والثمن يكون له ويتصدق بفضل القيمة
ما غرمه هكذا ذكر في الاصل ان الثمن يكون له وقال بعض مشايخنا ان هذا ليس بصحيح وينبغي ان لا يكون الثمن له لان الضمان انما
خلاف ما لو غصب عبدا وباعه ثم ضمن قيمته ان بيعه ينفذ لان الغصب سبق البيع فاستند الضمان الى وقت الغصب فصار كانه

انما يجب عليه بالتسليم الى المشتري والبيع سبق التسليم فلا يستند وجوب الضمان ح

باع مال نفسه الا ان يحمل هذا على تاويل انه سلمه اليه او لانه باعه بعد تسليمه ويكون الثمن له الا انه يتصدق بالفضل على القيمة لانه استفاده بسبب خبيث والمستفاد بسبب خبيث سبيله التصدق فان اجاز رب المال البيع ان كان المبيع قائما في يد المشتري نفذ البيع لانه بحال يملك ابتداء العقد عليه فيملك الاجازة وان كان هالكا لا يجوز البيع على ما ذكرنا في كتاب البيوع ان قيام الاربع شرط لحوق الاجازة للعاقدان والمالك والمبيع وذكر في الاصل انه يضمن المضارب قيمته يوم باع والثمن له يتصدق بالفضل ان كان فيه على قيمته قال الحاكم رحمه الله قوله يوم باع وسلمه لان البيع قول وقوله في ملك الغير لا يوجب الضمان انما يضمن بالعقد وهو التسليم وقال الحاكم ايضا وامره بصدقة الفضل من حيث لم يحل المشتري فيرد عليه لا من حيث جاز البيع لما ذكرنا ان البيع لا يجوز ويجب على المشتري قيمته فاذا اخذ الثمن وفيه فضل على القيمة لا يكون ملكا له ويجب رده على المشتري قيمته فاذا لم يجد المشتري يتصدق به كاللقطة قال ولو قال لرجل خذ هذا المتاع فبعه فما كان من فضل فلك النصف ولم يزد على هذا ولم يقل على المتاع هذه مضاربة جائزة وله ان يشتري بما باع به من المتاع وبيعه فما كان في ذلك من فضل فهو بينهما نصفان استحسن ذلك والقياس ان لا يجوز لانه اذن له في الشرى ولم ياذن له في البيع فصار هذا كالمسئلة الاولى وجه الاستحسان انه لما قال فما كان فيه من فضل فقد اطلق له البيع اذ الفضل لا يظهر الا بالبيع فصار كانه قال له اشتر وبع بالنصف فجاز قال ولو قال له اعمل بهذا على النصف ولم يقل مضاربة اذ قال خذ هذا المال على النصف ولم يزد على هذا فهو مضاربة جائزة بالنصف لان قوله اعمل يتناول البيع والشرى جميعا وشرط له النصف فانصرف ذلك نصف الربح وعبارة عن قسمة الفضل في العرف وصار كانه صرح بذكر العمل قال ولو دفعه اليه مضاربة على ان يعطي رب المال المضارب ما شاء من الربح فهذه مضاربة فاسدة لان الربح مجهول لانه لا يدري كم يشاء من الربح وجهالة الربح يوجب فساد المضاربة وكذلك لو اشترطا لاحدهما بعينه كما يشاء من الربح والآخر ما بقي بجهالة الربح المشروط قال ولو اشترطا لرب المال في الربح مائة درهم والباقي للمضارب فالمضاربة فاسدة لان هذا الشرط يودي الى قطع الشركة في الربح وقد ذكرنا اول الكتاب ان كل شرط يودي الى قطع الشركة في الربح يوجب فساد المضاربة وكذلك لو اشترطا للمضارب نصف الربح الا عشرة دراهم او قال الا ان الربح وزيادة عشرة دراهم لان هذا الشرط يودي الى قطع الشركة لجواز ان لا يربح الا عشرة دراهم فيكون له ولا يكون للآخر منها شيء وكذلك لو شرط للمضارب نصف الربح الا عشرة دراهم لجواز ان لا يربح الا عشرين والنصف عشرة فاذا استثنى عشرة لم يبق للمضارب شيء وكذلك لو كان بزيادة عشرة دراهم على النصف فلا يكون لرب المال فيه شيء فثبت ان هذا كله شرط يودي الى قطع الشركة في الخارج فيفسد المضاربة قال ولو دفعها اليه مضاربة على مثل ما شرط فلان لفلان من الربح فان كانا قد علما جميعا ما شرط فلان لفلان في مضاربته التي دفعها اليه فهذه المضاربة جائزة بمثل ذلك الشرط لان قدر الربح صار معلوما عند العاقدين فان شرط فلان لفلان النصف فلهذا النصف وان شرط فلان لفلان الثلث فلهذا الثلث وان كان لم يعلمه احدهما فهذه المضاربة فاسدة لان كونه معلوما عند العاقدين شرط فاذا لم يعلم احدهما صار مجهولا وذكر مسئلة في كتاب الشفعة في رجل باع نصيبه من الدار من انسان فاشتراه فان علم المشتري بنصيبه جاز البيع بالاجماع فان لم يعلم البائع له لم يعلم المشتري او لم يعلما او علم البائع ولم يعلمه المشتري فان البيع فاسد في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد البيع جائز في الوجوه كلها فابو حنيفة فرق المضاربة في انه سوا علم المضارب من رب المال او رب المال دون المضارب انه لا يجوز وفي البيع اذا علم المشتري جاز البيع وجه الفرق وهو ان مقصود المشتري من الشرا انما هو المبيع ومقصود البائع في البيع الثمن فاذا علم المشتري مقدار ما يشتريه فقد علم مقدار ما هو مقصود في هذا العقد فجاز حتى ان البائع لما كان مقصوده من هذا العقد هو الثمن فاذا لم يعلم مقداره بان لا يكون مشارا اليه ولا يكون معلوما لا يجوز له البيع فاذا ثبت ان مقصود كل واحد منهما في باب البيع شيئان مختلفان فاعتبر ما علم كل واحد منهما بما هو مقصوده من العقد وجهل صاحبه مقدار

ما هو مقصوده من لا يبطل العقد واما في باب المضاربة فالربح المشروط مقصود كل واحد منهما من هذا العقد فاعتبر ما علم كل واحد منهما بما هو مقصود في هذا كما قلنا ان البائع اذا كان لا يعلم مقدار الثمن والمشتري لا يعلم مقدار المبيع بان لا يكون مشارا اليه ولا مقدار العقد وكان فاسدا لهذا المعنى ان كل واحد منهما لم يعلم بما هو مقصود في هذا العقد فلا يجوز كذلك في المضاربة على ما قلنا قال واذا دفع الى الرجل الف درهم مضاربة لا يدري كل واحد منهما ما هي فهو جائز لان المضاربة امانة في يد المضارب الا ترى انه لا يضمن المضارب شيئا عند الهلاك وفي الامانات لا يحتاج الى بيان المقدار كالوديعة فان قيل المقصود من المضاربة تحصيل الربح فلا يحصل الربح الا بعد تحصيل راس المال فاذا كان راس المال مجهولا لا يمكنهما استيفاؤه فلا يمكن تحصيل الربح منه قيل له انه وان كان مجهولا فانه يصير معلوما عند الشرى لانه اذا اشترى بها شيئا فانه يزن المال او لا ثم يدفعه اليه فيصير معلوما فان عمل بها ثم اختلفا في راس المال فالقول قول المضارب مع يمينه لان المنازعة وقعت في مقدار المقبوض فالقول قول القابض وان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة رب المال لانه يدعي الفضل وكذلك الذي يا خذ قال واذا كان لرجل عند رجل الف درهم وديعة فامره ان يعمل بها مضاربة بالنصف فهو جائز لانه لو دفع الالف درهم اليه مضاربة صار امانة فلا فرق بين وديعة عنده وبين وديعة سلمها اليه الآن قال ولو كان لرجل على رجل الف درهم دينا فامره ان يعمل بها مضاربة ويشتري بها ما شاء من الثياب ثم يبيعه فما كان فيه من فضل فهو بينهما فهذا فاسد لان المضاربة لا تصح الا بعد قبض راس المال الا ترى انهما لو تعاقدا ولم يقبض المضارب المال لم يصح المضاربة ويستحيل ان يكون قابضا من نفسه لنفسه ولان مقتضى المضاربة لم يوجد ههنا لانه يقتضي يد امانة ويد المديون لا تكون يد امانة فيما يقبضه من نفسه لان توكيله بقبض ما في ذمته لصاحب الدين لا يجوز فلم تبرأ ذمته عنه فكان المال مضمونا عليه ما لم يسلمه الى صاحب الدين او الى وكيله وليس هذا كما لو كان مغصوبا فامره صاحب المال ان يعمل بها مضاربة بالنصف جاز لان المال المغصوب عين عند الغاصب فاذا امر بالعمل بها مضاربة صار كانه جعلها امانة في يده واما الدين فانه ما ثبت في ذمته فصاحب الدين وان عين مقدار الدين بعد ذلك ملك المديون مما لم يسلمه الى صاحب الدين او الى وكيله فلا تبرأ ذمته فاذا كان كذلك فلم يوجد فيه قبض امانة فلم يصح ثم المديون اذا اشترى بها شيئا فهو مشتري لنفسه وربحه له ولا شيء له من المال فيه في قول ابي حنيفة ودينه عليه على حاله وقال ابو يوسف ما اشترى وباع فهو لرب المال والمضارب بريء من حصته وله على رب المال اجرة مثله فيما عمل وهو فرع لمسئلة اخرى ذكرها في كتاب البيوع وهو ان من كان له على آخر دين فوكل صاحب الدين المديون ليشتري له شيئا بما له في ذمته لم يجز الوكالة في قول ابي حنيفة وكذلك اذا قال اسلمه ما لي عليك من كر حنطة وعندهما يصح الوكالة ويكون مشتريا للموكل فاذا كان كذلك فان للمضارب على رب المال اجر مثله فيما عمل على قولهما وعلى قول ابي حنيفة يكون مشتريا لنفسه ولا يبرأ ذمته من الدين قال ولو قال رب المال لرجل اقبض ما لي على فلان ثم اعمل به مضاربة بالنصف فهو جائز على ما قال لانه بعد ما قبضه بامره صار امانة في يده كالوديعة وقد ذكرنا ان المودع اذا امر المودع ان يعمل بالوديعة مضاربة بربح معلوم كان جائزا فكذلك ههنا

باب اشتراط الربح لعبدهما

قال واذا دفع الرجل الى الرجل الف درهم مضاربة على ان ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فللمضارب ثلثه ولعبد المضارب ثلثه ولرب المال ثلثه فهو جائز والاصل في هذه المسئلة على وجهين اما ان يشترط لعبد رب المال او لعبد المضارب وكل وجه على اربعة اوجه اما ان يكون العبد عليه دين او لا دين عليه اشترط عليه العمل او لم يشترط اما اذا اشترط لعبد المضارب فان كان العبد لا دين عليه فما اشترط للعبد فهو للمضارب لان كسبه له سواء اشترط عليه العمل او لم يشترط وان كان على العبد دين فان اشترط على العبد العمل فالثلث للعبد والثلث للمضارب فصار كانه دفع المال مضاربة الى رجلين فلو لم يشترط عليه العمل فعلى قول ابي حنيفة ما اشترط للعبد يكون لرب المال لان المضارب عبده

ان دين العبد يمنع ملك السيد فصار بمنزلة شرطه للاجنبي وشرطه للاجنبي كالمسكوت فكان ذلك لرب المال بحق ملكه وفي
قولهما يكون للمضارب لان من اصلهما ان دين العبد لا يمنع ملك السيد فصار شرطه للعبد كشرطه لمولاه واما اذا اشترط
لعبد رب المال فان كان العبد لا دين عليه فما شرط له يكون لرب المال سوا شرط عليه العمل او لم يشرط لان كسب العبد
لمولاه فما شرط للعبد فانه شرطه لنفسه فان قيل اذا كان العبد لا كسب عليه واشترط عمله فلم جازت المضاربة ولم لا يكون
بمنزلة شرط عمل رب المال قيل له لان العبد لو اشترط عليه العمل صار ماذونا له في التجارة والعبد الماذون له في التجارة
كالحر فصار كانه دفع الى اثنين مضاربة فاخرج المال من يد نفسه الا ترى ان ما اشترط للعبد يكون للمولى بحق الملك
واما اذا اشترط عمله لنفسه فلم يخرج المال من يد نفسه ولم يخل بينه وبين المضارب والتخلية من شرطه وان كان العبد
عليه دين ان اشترط عليه العمل فالثلث يكون للعبد فصار كانه دفعه الى اثنين مضاربة وان لم يشترط عليه العمل فالثلث
الذي اشترط له يكون لرب المال على الخلاف المذهبين اما على قول ابي حنيفة فلان دين العبد يمنع ملك السيد فصار
اشتراطه للعبد كاشتراطه للاجنبي ولو اشترط للاجنبي لم يشترط عليه العمل كان ذلك لرب المال لان المضارب انما يستحق
بالشرط وقد شرط له الثلث لا غير واما على قولهما يكون للمولى ايضا لان المذهب عندهما ان دين العبد لا يمنع ملك السيد فما اشترط
للعبد يكون لمولاه لانه يملك كسبه ثم الاصل في هذه المسائل كلها انه من شرط للمضارب شرطا وصح شرطه استحق الربح وان فسد
شرطه فسدت المضاربة لان هذا فساد في صلب العقد ومن حكم الفساد انه يجب اجر المثل فاذا فسد الشرط ولم يكن مشروطا
في صلب العقد فان المضاربة جائزة كما لو شرط ثلث الربح لغيره بما لم يفسد المضاربة لان الفساد ليس في صلب العقد
فلا يوجب افساده ويستحقه رب المال بحق ملكه قال ولو كان اشترط ثلث الربح لامراة المضارب كان هذا الشرط
باطلا والمضاربة جائزة وانما فسد الشرط لانه لم يوجد بازائه راس المال لا عمل ولا ضمان وانما شرط لها هبة فما
لم تعلق هبة ما لم يخلف باطلة الا ان هذا الشرط الفاسد لا يفسد المضاربة لان هذا الشرط ورا العقد والمعنى في ذلك
انها لو فسدت لفسدت لحق رب المال لا لحق المضارب لان المضارب بين له شرطه فلا يفسد لحقه ولا يجوز ان يفسد لحق
رب المال ايضا لان رب المال انما يستحق الربح براس المال لا بالشرط وما تعلق جوازه بالجائز من الشرط فالفاسد من
الشرط لا يبطله كالنكاح ونحوه ويكون المشروط للمراة كالمسكوت عنه ولو كان مسكوتا عنه كان ذلك لرب المال
بحق ملكه هاهنا ولذلك لو كان اشتراطه لابن المضارب او لمكاتبه ولذلك لو كان اشتراطه لامراة رب المال
او لولده او لاجنبي كان كذلك لما ذكرنا ولذلك لو كان اشترط ذلك الثلث للمساكين او في الحج او في الرقاب كان
ذلك لرب المال ايضا لانه ليس من هؤلا راس المال ولا ضمان ولا عمل فاذا بطل ذلك صار كالمسكوت عنه والمسكوت
عنه يكون لرب المال بحق ملكه قال ولو دفع اليه الف درهم مضاربة على ان ثلث الربح للمضارب وثلثه
يقضي به دين المضارب الذي للناس عليه او قال الدين الذي لفلان عليه وثلث الربح لرب المال فالمضاربة جائزة
وثلث الربح للمضارب ولا يجبر على دفع ذلك الى غرمائه لان المشروط لقضا دينه يكون له لان المنفعة راجعة اليه الا
ترى ان الدين يسقط عنه كما لو شرط له فصار كانه قال الثلث له يقضي به دينه ثم لا يجبر المضارب على دفعه لغرمائه
بل هو بالخيار ان شا قضى به الدين وان شا لم يقض لانه شرط له شيا واشار عليه باشارة فله ان لا يمتثل اشارته كما لو
قال هذه الف درهم لك هبة تحج بها وتتصدق بها فهي لك ان لا تحج بها ولا تتصدق كذلك هاهنا قال ولو دفع
رجلان الف درهم الى رجل مضاربة على ان للمضارب ثلث ربح جميع المال وما بقي من الربح لاحد صاحبي المال والثلثان
للاخر فعمل المضارب بالالف وربح فيها فان ثلث جميع ما ربح به المضارب للمضارب والباقي بين صاحبي المال
نصفان وما اشترط احد صاحبي الربح من الثلث والثلثان فهو باطل اما المضاربة جائزة لانه بين نصيب المضارب وما بقي
فهو بين صاحبي المال نصفان لان شرط الربح على الثلث والثلثان في حق صاحبي المال فاسد فانه لم يوجد من صاحب فضل الربح

على

عمل ولا فضل راس المال فلا يطيب له الفضل ثم فساد هذا الشرط لم يوجب فساد المضاربة لان الفساد وجد فيما بين
ربي المال ولا مضاربة بينهما وانما المضاربة بين ربي المال والمضارب في الشرط الفاسد وجد في غير المضاربة
فلم يوجب فساد المضاربة ولان استحقاقهما الربح لا يتعلق بالجائز من الشرط لانهما يستحقان من مالهما فالفاسد
من الشرط لا يبطله قال ولو كان المضارب اشترط انه له ثلث الربح ثلثا ذلك من حصة احدهما والثلث من
حصة الاخر على ان ما بقي من الربح فهو بين صاحبي المال نصفان فربح فان للمضارب ثلث الربح على ما اشترط ذلك
من حصة الذي اشترط ذلك من حصته الاخر لانهما دفعا اليه مالهما مضاربة واشترط احدهما اكثر مما اشترط
الاخر وذلك جائز كما لو استاجره باجرين مختلفين ولا فساد في شرطه لان نصيب المضارب لا جهالة فيه بعد
ذلك ولو اشترطا على ان ما بقي من الربح بين صاحبي المال نصفان فهذا الشرط لا يصح فيما بين ربي المال لان
احدهما شرط لنفسه من نصيب صاحبه من غير راس المال ولا عمل كما ذكرنا في المسالة الاولى فاذا كان كذلك يقسم
ما بقي بين صاحبي المال على اثني عشر سهما خمسة اسهم للذي شرط للمضارب من حصته ثلثا الربح وسبعة اسهم للاخر
واذا اردت ان تعرف ذلك فتقول ان الربح بين صاحبي المال نصفان حتى تعلم قدر ما ياخذ المضارب من
مال هذا ومن مال هذا فتحتاج الى حساب له نصف صحيح وثلث صحيح واقله ستة فالنصف منه ثلثة والثلث منه
سهمان فيكون حصة كل واحد منهما ثلثة من الربح فلما اشترطا للمضارب منه الثلث سهمين واشترطا ذلك الثلث
على النصيبين جميعا اثلاثا وسهمان على ثلثة لا تنقسم فيضرب اصل الحساب وهي ستة في ثلثة فيصير ثمانية عشر سهما بينهما
نصفان لكل واحد منهما تسعة وقد اشترطا للمضارب ثلثه وهو ستة ثلثا ذلك الثلث وهو اربعة من نصيب احدهما
وثلثه وهو سهمان من نصيب الاخر فرفع من نصيب احدهما اربعة فبقي له خمسة ورفع من نصيب الاخر سهمين بقي له سبعة
اسهم فيجب ان يكون الباقي بينهما سبعة لاحدهما وخمسة للاخر فاذا اشترطا ان يكون الباقي بينهما نصفين فقد اشترط صاحب
الخمسة لنفسه سهما من ربح مال الاخر من غير ان يكون راس مال ولا ضمان ولا عمل فلم يصح ذلك الشرط فيقسم الربح بينهما
على ما كان يقتضيه شرط اثني عشر سهما كما ذكرنا قال واذا دفع الرجل الى الرجل الف درهم مضاربة على ان ما رزق
الله في ذلك من شي فللمضارب ثلثه وثلثه الاخر لمن شا المضارب والثلث لرب المال فربح فللمضارب ثلث الربح ولرب
المال ثلثاه وذلك الشرط باطل لانه شرط بعض الربح لمجهول لم يوجد منه راس مال ولا ضمان ولا عمل وان شرط ذلك
للمعلوم لم يوجد منه هذه الاشيا لم يصح فكيف اذا اشترط لمجهول هذه الصفة ثم فساد هذا الشرط انما وجد في حق رب
المال لان المضارب قد بين له شرطه فصار ذلك كالمسكوت عنه والمسكوت عنه لرب المال على ما ذكرنا وكذلك لو كان
قال الا ثلث الربح بينهما لمن يشارك المال كان الجواب هكذا قال واذا دفع الرجل الى رجلين الف درهم مضاربة على
ان ما رزق الله في ذلك من شي فلاحدهما بعينه ثلث الربح وللاخر سدس الربح ولرب المال ثلث فهو جائز على ما اشترطا
لانه يجوز ان يشترط لاحد المضاربين ولاحد العاملين اكثر مما اشترط للاخر كما لو استاجر اجيرين قال ولو دفع
رجلان الى رجلين الف درهم مضاربة على ان لاحد المضاربين بعينه من الربح الثلث وللاخر السدس وما بقي بين
صاحبي المال لاحدهما ثلثه وللاخر ثلثاه فعملا فربحا فنصف الربح للمضاربين على ما اشترطا والنصف الباقي بين صاحبي
المال نصفان لما ذكرنا انه يجوز ان يكون نصيب احد المضاربين اكثر كما في الاجيرين الا ان هذا الشرط بين صاحبي المال
لا يصح لان احدهما شرط لنفسه من مال صاحبه فضل ربح المال لا عمل ولا ضمان ولا يصح ذلك لما ذكرنا فكان الباقي بين
صاحبي المال نصفين لما ذكرنا ولو كانا قالا للمضاربين نصف الربح منه كما الثلثان من نصيب احدهما
صاحبي المال منه ثلثاه ومن نصيب الاخر ثلثه ولفلان الاخر منه الثلث ثلثا ذلك من نصيب الاخر والنصف الباقي
احد صاحبي المال وهو الذي اعطى الاول ثلث نصيبه وثلث ذلك من نصيب الاخر والنصف الباقي بين صاحبي

المال على تسعة اسهم الذي شرط للمضارب ثلثي النصف من نصيبه من ذلك اربعة اسهم والآخر خمسة اسهم انما شرط نصف
الربح بين المضاربين على ما اشترطا لما ذكرنا انه لا فساد فيه والنصف الباقي على تسعة اسهم وبيان ذلك ان يسمي احدى
صاحبي المال زيدا والآخر عمرا فيحصل للربح على ثمانية عشر لما ذكرنا وقد اشترطا للمضارب نصف الربح تسعة لاجزاء المثنى
ستة ثلثا ذلك وهو الاربعة من نصيب زيد فبقي من نصيبه خمسة ثلث ذلك وهو سهمان من نصيب عمرو وبقي من نصيبه
سبعة والثلث الآخر وهو ثلثه ثلث ذلك وهو سهم من نصيب زيد فبقي من نصيبه اربعة وثلثاه من نصيب عمرو وهو
سهمان وبقي من نصيبه خمسة فلما شرطا النصف الباقي بين صاحبي المال نصفين فقد اشترط زيد لنفسه نصف سهم
من ربح مال الآخر من غير ان يكون ما زاده رأس مال ولا ضمان ولا عمل فلم يصح ذلك فبقي الباقي بينهما على ما كان وهو تسعة
قال واذا دفع الرجل الى الرجل الف درهم مضاربة على ان يخلطها المضارب بالف درهم من قبله ثم يعمل بهما جميعا
على ان ما رزق الله في ذلك من شيء فللمضارب ثلثاه وللذي دفع الالف ثلثه فخلطها المضارب بالف من ماله
فعمل بهما فربح فهو جائز على ما اشترطا لان نصف الربح للمضارب لاجل ماله والزيادة على ذلك ما زاد عمله في مال الدافع
ونصيبه فكان الدافع قال للمضارب اعمل بمالك والربح كله لك واعمل بمالي لك منه الثلث فيكون قد دفع اليه مضاربة
بثلث الربح وذلك جائز وثلث النصف سدس الكل ولو كان الدافع اشترط لنفسه ثلثي الربح وللعامل ثلثه فان الربح
بينهما نصفان على قدر مالهما وما شرط الدافع زيادة على ربح ماله من غير عمل يكون منه فهو باطل لانه نصيب كان الدافع
قال للمضارب اعمل بمالي والربح كله لي هذه استعانة محضة واعمل بمالك وهو النصف ولي بعض ربح مالك وهو
ثلث النصف وذلك سدس الكل فقد شرط لنفسه بعض ربح مال المضارب من غير ان يكون رأس مال ولا ضمان ولا عمل وذلك
لا يصح فيكون الربح بينهما نصفين على قدر مالهما قال ولو دفع اليه الف درهم مضاربة على ان يخلط بالف من
قبله ثم يعمل بهما جميعا على ان للمضارب ثلثي الربح بنصف ذلك من ربح الف صاحبه بنصفه من ربح الفه خاصة
وعلى ان ما بقي من الربح للذي دفع الالف للمضارب فخلطها وعمل فهذا جائز وللمضارب ثلثا الربح على ما اشترطا لما
ذكرنا غير مرة والثلث لرب المال الذي دفع الالف وحقيقة الكلام ان المضارب يستحق من ماله نصف جميع الربح الا ان يكون
لاجل ماله ويستحق جميع سدس الربح من مال الدافع ذلك جائز ويكون ذلك بازاء عمله فلما اشترط للمضارب ثلث الربح
من ماله والثلث من مال الدافع فقد شرط المضارب ثلث نصيبه وهو سدس الجميع من نصيبه للدافع والدافع انما
شرط ثلث نصيبه وهو السدس بدلا عن ذلك السدس الذي حصل للمضارب من ماله وكان ذلك مبادلة سدس ربح
بسدس ربح لم يوجد فقد صحت المبادلة فبقي للدافع ذلك السدس وللمضارب نصف سدسه فيكون مع الثلث الباقي
والثلث الذي شرط فيه من مال الدافع ثلثان وبقي للدافع سدس الربح وفساد هذه المبادلة لا يوجب فساد المضاربة
لان نصيب المضارب قد بين له وهو معلوم فلم يوجب فساد المضاربة على ما ذكرنا

باب المضاربة بالعروض

قال بلغنا عن ابراهيم النخعي والحسن البصري انهما قالا لا تكون المضاربة بالعروض لانها تكون بالدراهم والدنانير
وهذا قول اصحابنا وقال ابن ابي ليلى المضاربة بالعروض جائزة وقد ذكرناها في كتاب الشركة قال واذا
دفع الرجل الى الرجل حنطة مضاربة على ان يشتري به ويبيع على ان ما رزق الله في ذلك من شيء فهو نصفان
فهذه مضاربة فاسدة لما ذكرنا ان المضاربة بالعروض لا تجوز فان اشترى او باع وربح او وضع فالربح لرب المال
والوضيعة عليه ولا ضمان على المضارب وله اجر مثله فيما عمل على ما ذكرنا في سائر المضاربات الفاسدة وكذلك لا تجوز
بجميع العروض وما يكال وما يوزن سوى الدراهم والدنانير لما ذكرنا ولا تجوز المضاربة بتبر الذهب والفضة والدراهم
السوقية لان ذلك مما يتعين للعقد وكل متعين للعقد فهو عرض واما الدراهم البهرجة او الزيوف فالمضاربة
بها جائزة لان ذلك مما لا يتعين للعقد فصار كالدراهم الجيدة ولا يشبه التبر لان التبر عرض من العروض الا ترى ان

من

من اشترى عبدا بذهب بعينه او فضة بعينها فهلك التبر قبل التسليم انتقض البيع كما لو باع عرضا فهلك العرض قبل
التسليم بخلاف الدراهم الزيوف والبهرجة ان العقد لا يبطل بهلاكها قال واذا دفع الرجل الى الرجل فلوسا مضاربة بالنصف
فلم يشتر بها صاحبها حتى كسدت تلك الفلوس وفسدت واحدثت فلوس غيرها فسدت المضاربة بهذا الجواب على قول محمد واما على قول
ابي حنيفة وابي يوسف فالمضاربة بالفلوس فاسدة فلما جازت المضاربة بالفلوس على قول محمد ثم كسدت الفلوس قبل الشرى
فسدت المضاربة لان كساد الفلوس هلاك رأس المال لانه لا يصح ابتداء العقد عليها بعد الكساد كما لا يصح بعد الهلاك ولو تلف
رأس المال قبل الشراء بطلت المضاربة كذلك اذا كسدت فلو هلكت بعد الشرى لا يبطل المضاربة كذلك اذا كسدت بعد
الشرى فان اشترى بها المضارب بعد الكساد فربح او وضع فهو لرب المال وللمضارب اجر مثله كما في المضاربات الفاسدة ويستشهد في
الاصل الا ترى ان رجلا لو اشترى بهذه الفلوس الكاسدة شيئا فضاعت قبل ان ينقدها انتقض البيع بين انها بعد الكساد صارت
عرضا ولو لم يكسد الفلوس حتى اشترى بها المضارب ثوبا ودفعها وقبض الثوب ثم كسدت وفسدت فالمضاربة على حالها
لما ذكرنا ان كسادها كهلاكها فان باع الثوب بدراهم او عرض فهو على المضاربة فان ربح ربحا فارادا القسمة اخذ رب المال
قيمة الفلوس يوم كسدت والباقي ربح بينهما على الشرط لان الربح انما يكون بعد تمام رأس المال فلم يظهر الربح بعده ولا
يمكن رد رأس ماله من عين الفلوس لانه انما يجوز رد العين فيما كان من ذوات الامثال والفلوس بالكساد خرجت من ان تكون
من ذوات الامثال فصارت عرضا فيجب قيمتها فلو رد قيمتها يوم الكساد لان حقه انتقل من الفلوس الى القيمة يوم الكساد
فيعتبر قيمتها يوم الكساد وهذا لان كساد الفلوس كانقطاعها ومن اصل محمد ان من كان عليه شيء مثلي لانسان فانقطع
ذلك من ايدي الناس فانه يجب عليه قيمته وينظر الى قيمته آخر يوم انقطاعه من ايدي الناس والمسائل مبنية على قول
محمد قال واذا دفع الرجل الى الرجل شبكة ليصيد بها السمك وعلى ان ما صاد من شيء فهو بينهما نصفان فصاد بها سمكا
فان جميع ذلك للذي صاد ولصاحب الشبكة اجر مثلها اما المضاربة فانها فاسدة لانه لو عقد المضاربة على جملة مملوكة
لم يصح فكيف على الصيد المباح ويكون ما صاد كله له لانه هو الآخذ وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم الصيد لمن اخذ
وعليه اجر مثل شبكته لانه استعملها بشرط فاسد وكذلك لو دفع اليه دابة ليستقي الماء ويبيع عليها او لينقل عليها الطين
ويبيع او ما اشبه ذلك لانه انما ملك بدلا لمنافع بنفسه فيكون له الا انه يستعمل دابة غيره في عمل نفسه فيجب اجر المثل
وليس هذا كما لو دفع دابة الى رجل ليعمل عليها ويؤاجرها على ان ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما كان جميع ما
اصاب لرب الدابة والذي يعمل عليها اجر مثل عمله لان عقد الاجارة ورد على منافع دابته باذنه فصار بمنزلة الوكيل وكان ما
اصاب من اجر الدابة لصاحب الدابة وعليه اجر مثل عمله لانه استعمله بعقد فاسد قال ولو ان رجلا دفع الى حائك
غزلا على ان يحوكه ثوبا سبعا في اربع ثوبا وسطا على ان الثوب بينهما نصفان فعمل الحائك على هذا فان هذا فاسد والثوب
لصاحب الغزل وللحائك اجر مثله وانما فسد لان هذه شركة بالعروض فهي فاسدة ولانه شرط للحائك الربح من رأس المال
لان جميع الغزل رأس ماله وقد شرط للحائك نصفه فكان فاسدا وله اجر مثله فيما عمل لانه استوفى عمله بعقد فاسد قال
واذا دفع الرجل الى الرجل ارضا بيضاء على ان يبني فيها كذا وكذا بناء قد سمى طولها وعرضها وكذا كذا آجرة على ان ما بنا من ذلك
فهو بينهما نصفان وعلى ان اصل الدار بينهما نصفان فبناها كما شرط فهو فاسد وجميع ذلك لرب المال وعلى رب الارض للباني
قيمة ما بنى به يوم بنا واجر مثله فيما عمل لانه باع نصف الارض بنصف البناء وهو معدوم مجهول فلا يجوز فبقيت الارض على
ملك رب الارض وصار قابضا لنصف البناء بالعقد الفاسد من العقد لاتصاله بارضه والانسان تارة يصير قابضا للشيء
بيده وتارة يكون قابضا له بملكه واما النصف الذي لم يرد عليه البيع فقد وجب على صاحب الارض قيمته ايضا لانه تعذر
رده لاتصاله بارضه ولحوق الضرر اياه في نقله عن ارضه فوجب عليه قيمته لان من اضطر الى تناول مال غيره تناوله
بالقيمة يوم القبض وعليه ايضا اجر مثل عمله فيما بنا لانه استعمله بالعقد الفاسد ولان الارض متبوعة والبناء تابع والتابع

يصير مقبوضا بالمتبوع والمتبوع لا يصير مقبوضا بالتابع ثم ان التابع يجوز ان يصير مستهلكا بالمتبوع والمتبوع لا يجوز ان يصير مستهلكا بالتابع قال ولو دفع اليه ارضا على ان يبني فيها دسكرة ويؤاجرها على ان ما رزق الله في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان فبناها ثم امره فآجرها فاصاب مالا فجميع ما اصاب من ذلك للباني والبناء له ولرب الارض اجر مثله على الباني ويقلع الباني بناءه عن ارضه لان الارض والدسكرة المحلة بما خارج البلد وانما هلك لانه لم يشترط شيئا من الارض للباني ولا شيء من البناء لرب الارض فكانت الارض على ملك رب الارض والبناء للباني لانه هو الذي بناه والاجر كله للباني لانه بدل منافع البناء والبناء له ويدل عليه ايضا يكون له والاجارة انما تقع على البناء دون العرصة ثم ان العقد يكون باقيا على البناء دون العرصة ويجب على الباني اجر مثل الارض لان رب الارض سلم منافع الارض حتى يكون الاجر بينهما نصف ما يخرج من الارض وذلك مجهول فتفسد الاجارة ويجب له اجر المثل ومثله لو كان شرط مع ذلك ان الارض والدسكرة له وعليه قيمة ما بناه فيه يوم بنا واجر مثله فيما عمل واجر مثله فيما اجر من الدسكرة لما ذكرنا في مسألة البناء قال واذا دفع الرجل الى الرجل بيتا على ان يبيع فيه البز على ان ما رزق الله في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان فقعد في البيت فباع فيه فاصاب مالا فالمال لصاحب البز ولرب البيت اجر مثل البيت وانما فسدت المضاربة لانها مضاربة بالعروض وجميع ذلك لصاحب البز لانه خرج من ماله ولرب البيت اجر مثله لانه سلم منافعها بشرط ان يكون نصف ما يخرج من البز بهذه الاجارة للبيت باجر مجهول فتفسد الاجارة ويجب اجر مثل البيت ومثله لو كان رب البيت دفع البيت ليبيع لو حرم ليباع فيه البز على ان ما رزق الله في ذلك فهو بينهما نصفان فهو فاسد ايضا لانه مضاربة بالعروض فان اجر البيت فالاجر كله لرب البيت لانه بدل منافع البيت ويجب للذي اجره اجر مثله فيما عمل لانه شرط نصفا من ذلك الاجر وذلك مجهول فتفسد الاجارة فيجب اجر المثل فيما عمل قال واذا قال الرجل لرجل خذ هذا العبد مضاربة وقيمته الف على ان رأس مالي قيمته على ان تبيعه وتشتري بثمنه وتبيع فما رزق الله في ذلك من شيء اخذت من ذلك رأس مالي قيمته الف درهم وما بقي فهو بيننا نصفان فهذه مضاربة فاسدة وجميع ما باع واشترى فهو لرب العبد وللمضارب اجر مثله لانه دفع اليه العبد وجعل قيمته رأس المال والقيمة دراهم او دنانير وهي في الحال معدومة فلم تجز المضاربة بالمعدوم ولان رأس المال يشترط في صحة المضاربة فبطل شرط القيمة وبقي العبد في يده رأس مال المضاربة والعبد لا يصح ان يكون رأس مال المضاربة فتفسد المضاربة وللمضارب اجر مثل عمله ومثله لو قال بع عبدي هذا واقبض ثمنه واعمل به مضاربة على ان ما رزق الله في عمله فهو بيننا نصفان فهذه مضاربة جائزة على ما اشترطا وما باع به من دراهم ودنانير فهو رأس المال لانه امره بشيئين بيع العبد وبان يعمل بثمنه مضاربة والوكالة ببيع العبد وقبض الثمن جائز ودفع العبد مضاربة بالثمن جائز ايضا الا ان ذلك يكره لانه لا يشترط ربحه ان يكون المشروط للمضارب من الربح لما عمله في المضاربة وباء عمله قبل المضاربة بالبيع ولو قبض على ... العقد فاذا وهبه اورث ذلك الكراهة ولكن اذا اراد الرجل هذا ينبغي ان يأمره ببيع عبده ولا يذكر المضاربة فاذا قبض الثمن امره بان يعمل به مضاربة فيكون الشبهة زائلة فلا يكره وكذلك هذا في جميع العروض المكيل والموزون اذا دفع اليه ليبيعه ويقبض ثمنه ويعمل به مضاربة ولو باع المضارب العبد بعشرة اكرار حنطة وعمل بها فهي في قول ابي حنيفة مضاربة فاسدة وقال ابو يوسف ومحمد المضارب ضامن لقيمة العبد لرب المال واصل المسألة ان الوكيل بالبيع المطلق اذا باعه بالعرض جاز بيعه الا ان المضاربة بالعرض فاسدة فيكون حكمها ما ذكرنا في المضاربة الفاسدة انه اذا تصرف فيها فالربح والوضيعة كلها لرب المال وللمضارب اجر مثل عمله واما على قولهما فبيعه بالعرض لا يجوز فكان المضارب ضامنا لقيمة العبد لرب المال فصار عاملا في مال نفسه فيكون الربح له والوضيعة عليه ولا يتصدق بالفضل على ما ضمن لان ذلك ملك ملكه ولو باعه بمائة درهم وقيمته الف درهم ثم عمل بها فهي مضاربة جائزة في المائة في قول ابي حنيفة لان المذهب عنده ان الوكيل بالبيع اذا باع بقليل الثمن جاز والمضاربة بالمائة جائزة ايضا وقال ابو يوسف ومحمد هو مخالف ضامن لقيمة العبد لان المذهب عندهما

ان بيع الوكيل بقليل الثمن لا يجوز فلما لم يجز بيعه كان تصرفه لنفسه وهو ضامن لقيمة العبد قال واذا كان للرجل عشرة اكرار حنطة ودراهم ودنانير ورقيق فقال لرجل خذ اي اصناف مالي شئت فاعمل به مضاربة بالنصف فاخذ المضارب احدى الاصناف فعمل به فان كان اخذ الدراهم والدنانير فعمل بها فهو جائز على الشرط لانها اثمان والمضاربة بها جائزة وان اخذ غيرهما فاشترى وباع فربح فهو لرب المال وعليه وضيعته وللمضارب اجر مثله لان المضاربة بالعروض فاسدة وهذا لان المخير بين شيئين او اشياء مختلفة اذا اختار شيئا منها فانه يصير عند الاختيار كانه نص له في العقد الا ترى ان في باب البيع اذا دفع ثلثه اليه اثوابا على ان يأخذ المشتري ايها شاء بالف درهم فاذا اختار واحدا منها يصير عند الاختيار كانه نص على ذلك كذلك هاهنا ان اخذ الدراهم والدنانير فصار كانه نص عليها وان كان عرضا لم يصح كانه نص عليه قال ولو قال خذ اي مالي شئت فبعه ثم اعمل بثمنه مضاربة فاخذ عبدا فباعه بدراهم او دنانير ثم عمل بها مضاربة فهو جائز لان المال انما يصير مضاربة بعد ان يحصل الثمن في يده وقد باعه بدراهم او بدنانير فجازت المضاربة قال ولو قال اشتر لي عبدا بالف درهم بنسيئة سنة ثم بعه فاعمل بثمنه مضاربة فاشترى له عبدا كما امره وقبضه ثم باعه بدراهم او دنانير ثم عمل بالثمن فهذه مضاربة جائزة على ما اشترطا ورأس المال ثمن العبد الذي باعه به المضارب على ما ذكرنا انه وكله بشراء العبد بنسيئة ثم ببيعه وقبض ثمنه والعمل به مضاربة بالنصف وكل ذلك جائز

باب ما يجوز للمضارب في المضاربة

قال جملة هذه المسائل ان تقول ان جميع ما يفعله المضارب في مال المضاربة على ثلاثة انواع نوع منها ان يفعله بمطلق المضاربة سواء قال له اعمل فيه برأيك او لم يقل وهو البيع والشراء والاجارة والتوكيل والابضاع والايداع وما شابه ذلك لان المضارب مأمور بالتجارة فالمأمور بالشيء مأمور به وبعلائقه وهذه الاشياء من التجارة ومن علائق التجارة اذ لابد للتاجر منها ونوع منها ليس له ان يفعله بمطلق المضاربة ولا بقوله اعمل فيه برأيك وهو القرض والهبة والعتق والصدقة واخذ السفاتج فان هذا ليس من التجارة وانما هو تبرع والمضارب لا يملك التبرع في مال المضاربة ونوع ثالث ان قال له اعمل فيه برأيك كان له ان يفعله وهو دفع المال الى غيره مضاربة والشركة مع غيره وخلطه بمال نفسه فانه فوض الرأي اليه بعقد المضاربة في نوع هذه الاشياء الثلاثة من انواع التجارة فكان له ان يفعل ذلك وان لم يقل له اعمل فيه برأيك فليس له ان يخلط بمال نفسه لان ذلك استهلاك ولا يدفعه مضاربة ولا يشارك مع غيره لانه رضي برأيه ولم يرض برأي غيره فاذا عرفنا هذا الاصل فنقول قال واذا دفع الرجل الى الرجل مالا مضاربة ولم يقل له اعمل فيه برأيك فله ان يشتري به ما بدا له من اصناف التجارات ويبيع بالنقد والنسيئة ويبضعه ويستأجر معه الاجراء يشترون ويبيعون ويستأجر البيوت والدواب للامتعة الذي يشتريها وله ان يسافر بها وله ان يودعها وليس له ان يقرض على ما ذكرنا قال واذا دفع اليه الف درهم مضاربة على ان يعمل بها بالكوفة فليس له ان يعمل بها في غيرها فانه قيده بالعمل بالكوفة وشرط عليه ذلك وذلك الشرط مفيد لان النقود تختلف باختلاف البلدان ويكون فيه الامن من خطر الطريق فاذا كان هذا الشرط مفيدا كان صحيحا ولم يكن له ان يخالف فاذا خالفه صار ضامنا وليس له ان يعطيه بضاعة لمن يخرج من الكوفة لانه اذا لم يكن له ان يخرج بها بنفسه فاولى ان لا يكون له الاذن لغيره في الخروج فان اخرجه من الكوفة فاشترى به وباع في غيرها فربح او وضع فالربح له ويتصدق به والوضيعة عليه وهو ضامن لرأس المال لما ذكرنا ان التقييد مفيد فيكون مخالفا والتصدق على قول ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يتصدق به والمسألة ذكرناها في كتاب الغصب فان اخرجه من الكوفة ولم يشتر به شيئا حتى رده اليها فهو مضاربة على حاله لان هذا امين خالف ثم عاد الى الوفاق فان اشترى بعضه في غير الكوفة واشترى بما بقي منه في الكوفة فهو مخالف فيما اشتراه بغير الكوفة وما اشتراه بالكوفة فهو على المضاربة لان الخلاف وقع ما لزمه في بعضه قبل العود الى الوفاق وفي النصف الآخر عاد الى الوفاق قبل ان الضمان فبرئ من الضمان كما لو عاد في الكل قبل الخلاف قال ولو دفعه اليه على ان يعمل به في سوق الكوفة فعمل به في الكوفة في غير ذلك المكان فان في هذه المسألة قياسا واستحسانا

في القياس ان يكون مخالفا قياسا على المسئلة الاولى وفي الاستحسان لا يكون مخالفا وهو جائز على المضاربة لان هذا الشرط
غير مفيد لان نقد البلدة لا يختلف باختلاف اسواقها ومحالها وان كان غير مفيد لم يعتبر فصار كالمسكوت عنه كانه ذكر الكوفة
ولم يذكر السوق ولو كان هكذا جاز تصرفه في الكوفة في اي موضع كان بخلاف ما لو قال له اعمل بالكوفة لان ذلك
الشرط مفيد لان النقود تختلف باختلاف البلدان وتكون من خطر الطريق وذكر في الاصل قول ابي يوسف ومحمد والاختلاف
فيه وذلك لو سمى له سوقا بعينه او بيتا فهو على هذا بعينه قياسا واستحسانا وعلله لو دفعه اليه على ان يعمل به في سوق الكوفة
وقال لا تعمل به الا في السوق فعمل به في الكوفة في غير السوق فهو مخالف ضامن لانه لما قال لا تعمل به الا في السوق فقد حجر
عليه تصرفه في جميع الاماكن التي في غير السوق فالتصرف فيما وراء السوق داخل تحت الحجر فاذا تصرف في غيره فقد تصرف فيما
حجر عليه فكان مخالفا قال ولو قال خذه مضاربة تعمل به في الكوفة او قال تعمل به في الكوفة فعمل به في غير الكوفة فهو
ضامن والفاظ التقييد ثلثة قوله على ان تعمل به بالكوفة او قال تعمل بالكوفة فاعمل به في الكوفة اما اذا قال على ان تعمل
به بالكوفة فلان كلمة على للشرط بعد دفع المال اليه بشرط العمل بالكوفة فلم يكن له ان يعمل في غيرها وكذلك قوله تعمل بالكوفة
لان معناه لتعمل بالكوفة ومثل هذا يذكر على جهة التعليل والشرط كما يقال ازورك تزورني معناه ازورك لتزورني
فيصير قوله تعمل وقوله لتعمل سواء فكان شرطا فيه وكذلك اذا قال فاعمل بها في الكوفة لان الفاء حرف الوصل فصار قوله فاعمل
موصولا بقوله خذه مضاربة فصار تفسيرا له كانه دفعه مضاربة ولو قال واعمل بالكوفة كانت مشورة وله ان يعمل
باي مكان شاء لان الواو ليس من حروف الوصل ولكنه للعطف بخلاف الفاء الا ترى انه لو قال لامرأته ان دخلت الدار فانت
طالق اتصل الجزاء بالدخول حتى يتعلق به ولو قال لها ان دخلت الدار وانت طالق فانه لا يتصل الطلاق بالدخول ولكنه
يقع في الحال فاذا كانت الواو من حروف العطف لا من حروف الوصل فقد قال له خذه مضاربة فقد دفع اليه مضاربة
وهو يعم الاماكن كلها فلما قال له واعمل بالكوفة فقد علق ذلك بالمشورة واشار الى موضع يتصرف فيه فله ان يمتثل مشورته
وله ان لا يمتثل قال وكذلك لو قال خذه مضاربة بالنصف بالكوفة فانه لا يعمل به في غير الكوفة ولو عمل صار مخالفا لان معناه
تعمل بها في الكوفة لانه اضمر فيه العمل فقوله بالكوفة راجع الى العمل المضمر فيه دون الاخذ لانه كان يدفع المال اليه بالكوفة
فمحال ان يشترط عليه الاخذ بالكوفة لان الاخذ لا يحصل الا بالكوفة سواء اشترط او لم يشترط فثبت ان قوله بالكوفة يكون
غير راجع الى الاخذ وانما هو راجع الى العمل فيكون معناه تعمل على ان تشتري به طعاما اذا قال اشتر به الطعام او قال
خذه مضاربة بالنصف في الطعام فهو مضاربة في الحنطة والدقيق خاصة وليس له ان يشتري به غيرهما لانه اخرج الكلام
مخرج الشرط فيتقيد به على ما ذكرنا في المسئلة الاولى ثم اذا تعلقت المضاربة بشرى الطعام فالقياس ان يكون له ان يشتري به كل
مطعوم من لحم او فاكهة او غيرها وفي الاستحسان يقع على الحنطة ودقيقها خاصة وجه القياس ان الطعام اسم لما
يطعم فيقع على جميع المطعوم كما قال في كتاب الايمان اذا حلف لا ياكل طعاما فاكل شيئا مما يطعم اي شيء كان حنث في يمينه كذلك
هاهنا وجه الاستحسان ان الشرى لا يكون الا بالبيع ثم بيع الطعام بالعراق بايع الحنطة ودقيقها يقال هذا سوق الطعام
وهذا سوق الشعير واما غيرهما من المطعوم فلا يسمى بائعه بايع الطعام فلم يتناوله العقد فاذا اشتراه صار مخالفا فيضمن
مثله الثمن لانه عقد يمينه على الاكل والاكل يتم بنفسه فوقع على جميع المطعوم قال وله ان يستاجر بعضه بيتا يجعل فيه الطعام
او سفينة او يحمل فيها من مصر الى مصر او دوابا لان ذلك يعد من التجارة ومن علائقها فصار ماذونا فيه دلالة
قال وكذلك كل صنف سماه فهو عليه خاصة فان اشترى غيره فهو ضامن لان التخصيص مفيد فيتقيد به قال ولو قال
خذه مضاربة في الدقيق فليس له ان يشتري غير الدقيق لما ذكرنا ان التخصيص تقييد وله ان يشتري بعضه كسوة للرقيق
وطعاما وما لا بد لهم منه ويستاجر لهم ما يحتاجون عليه لانه لا بد للرقيق منه فكان الامر بشرى الدقيق امرا بشرى ما لا بد
لهم منه دلالة قال ولو قال خذه مضاربة بالنصف واشتر به البز وبع فله ان يشتري ما بدا له من البز وغيره لما ذكرنا

ان الواو للمشورة لا للشرط وكذلك لو قال اشتر به من فلان او قال خذه مضاربة او انظر فلانا فعامله فاشتر منه وبع
ان ذلك على سبيل المشورة ومثله لو دفعه اليه مضاربة على ان يشتري به من فلان ويبيع منه على ان ما رزق الله في ذلك فهو
بينهما نصفان فهذه مضاربة جائزة وليس للمضارب ان يشتري من غير ذلك الرجل ولا ان يبيع من غيره لان كلمة على للشرط وهذا
الشرط مفيد اعتباره فاعتبر لما ذكرنا هنا وسوا بين البيع والشرى انه لا يبيع من غيره ولا يشتري من غيره فان اشترى من غيره
او باع من غيره فهو ضامن وذكر في كتاب الوكالة وفرق بين البيع والشرى فقال اذا امره بالبيع من انسان بعينه لم يكن له ان يبيعه
من غيره واذا امره بالشرى من انسان بعينه كان له ان يشتري من غيره فاما في البيع فليس له ان يبيع من غيره في الوجهين جميعا
والمعنى في ذلك انه اذا امره بالبيع من انسان بعينه فهو انما رضي بوجوب الحوالة في ذمته بهذا الرجل دون غيره فاذا باعه من
غيره فقد اوجب حقه في ذمة غيره والناس متفاوتون في الذمم فصار مخالفا فيضمن واختلف جواب المسئلة في كتاب الوكالة والمضاربة
وانما اختلف الجواب لاختلاف وضع المسئلة من الوكالة بالشرى من انسان بعينه وعين العبد فقال اشتر عبد فلان فلما عين العبد
وعلمنا ان غرضه عين ذلك العبد خاصة صار ذلك العبد غير مقصوده بالشرى يحصل من غيره كما يحصل منه واما المضاربة فان
المسئلة موضعها انه امره بان يشتري من فلان ولم يعين العبد علمنا ان غرضه بالامر بالشرى ليس هو شيء في يده وانما غرضه من
نفسه اذ قد يكون بعض الناس ممن يؤدي الامانة فيما يبيع ويشتري ولا يكتم عيبا ساعة فاذا اشترى من غيره لم يحصل غرضه
بالشرى لان المقصود ذمته نفسه ولا يوجد ذلك في غيره فكان مخالفا قال ولو دفعه اليه مضاربة على ان يشتري به ويبيع
ما اشترى وباع بالكوفة في رجل ليس هو من اهل الكوفة فهو جائز لان هذا التخصيص لا يفيد لانه ما من معنى يوجد في اهل الكوفة
الا هو موجود في غيرهم لان اهل الكوفة كلهم لا يكونون امناء بل يختلفون فيما بينهم كما يختلف غيرهم فيما بينهم فلم يعتبر
ذلك الشرط بخلاف ما لو خص رجلا بعينه لان الشرط هناك مفيد لان ذمته وذمة غيره تختلف وبخلاف ما لو خص الكوفة
لان التخصيص لم يفد لاختلاف النقود وخطر الطريق وكذلك لو دفعه اليه مضاربة في الصرف على ان يشتري من الصيارفة
ما بدا له من الصرف لانه عين الصيارفة وخصهم من غيرهم مع انهم مختلفون فيهم الامين والخاين علمنا ان قصده
تخصيصهم ليس هو من اعيان الصيارفة وانهم غير مقصودين باعيانهم وانما هو قصده تخصيص جنس تجارتهم الا انه ذكر الصيارفة
لان عامة من يتصرف في هذا الجنس هو الصيارفة فخصهم بهذا المعنى فلما كان العقد في جنس تجارتهم فمتى عمل في الصرف
سواء كان مع الصيارفة او مع غيرهم فقد حصل مقصوده فكان جائزا قال واذا دفع الرجل الى الرجل مضاربة بالنصف فاشترى
به حنطة فقال رب المال دفعته اليك مضاربة في البز وقال المضارب دفعته الي مضاربة ولم يسم شيئا فالقول قول
المضارب مع يمينه قال والاصل في هذا ان رب المال والمضارب اذا اختلفا في العموم والخصوص فالقول قول من يدعي
العموم ايهما كان لان مقتضى لفظة المضاربة العموم فكان القول قول من يدعي مقتضاه كما لو اختلفا في البيع والاجارة فادعى
احدهما ان العقد كان مطلقا وقال الاخر كان العقد بخيار فالقول قول من يدعي العقد مطلقا لانه يدعي مقتضى العقد
وموضعه ولا يقبل قول الاخر الا ببينة تقوم عليه والقضا على الخصوص فقال احدهما كان في البز وقال الاخر كان في
الطعام فالقول قول رب المال لان الشرط يستفاد من جهته فالقول قوله في شرطه ولو اقاما جميعا البينة فالبينة
بينة من يدعي الخصوص ايهما كان لانا جعلنا القول قول من يدعي العموم فكانت البينة بينة الاخر كالخارج مع صاحب اليد اذا
اقاما جميعا البينة كانت البينة بينة الخارج لان القول قول الاخر كذلك هاهنا قال ولو دفع اليه مضاربة بالنصف
ولم يقل له شيئا ثم قال له رب المال بعد ذلك لا تعمل في المال الا في الحنطة فليس له ان يعمل به الا في الحنطة وامره اياه
بذلك بعد المضاربة وامره به في المضاربة سواء قال الشيخ الامام رضي الله عنه هذه المسئلة على وجهين اما ان يكون راس
المال قائما في يده واما ان يكون اشترى به شيئا فان كان راس المال قائما في يده صح نهيه لان نهيه يحصل في ملك نفسه
فيعمل الا ترى انه لو فسخ المضاربة في هذه الحالة يصح فسخه واما اذا اشترى به شيئا فلا يصح نهيه لان البيع حق للمضارب فلا يعمل

ويبيع كان له ان يشتري من غير الصيارفة

منه في حقه لانه منعه من البيع والبيع من حقه فلا يصح نهيه لان البيع حق المضارب ورجع اليه راس المال لم يكن للمضارب ان يشتري
به الا الحنطة وعمل نهيه فيه لان نهيه انما كان لا يصح لاجل قول رب المال فاذا عاد راس المال عمل ذلك النهي فيه كما قلنا في الموكل
اذا عزل الوكيل عن الوكالة وهو لا يعلم فانه لا يبطل الوكالة واذا علم به صار معزولا ولا يبطل ذلك النهي المتقدم وكالمشتري اذا كان له
شرط الخيار ورد العبد في مدة الخيار وقد حم العبد لا يصح فان زالت عنه الحمى قبل مضي الثلث ثم رد لهذا المعنى ان الرد به حصل الا ان
لم ينفسخ البيع فيه لاجل الحمى فان زالت عنه الحمى في مدة الخيار ثم رد وعاد العبد الى ملك البائع بذلك الرد المتقدم كذلك هاهنا
فان اشترى ببعض المال ثيابا ثم امره رب المال ان لا يعمل الا في الحنطة فليس للمضارب ان يشتري بما بقي في يده من المال
الا الحنطة واما الثياب فله ان يبيعها بما بدا له لما ذكرنا ان النهي في القائم يصح وفي الغائب لا يصح فاذا كان نقصه حاصلا ورد ذلك
واحد الى اصله قال ولو دفع اليه مضاربة بالنصف ولم يسم له شيئا ثم قال له بعد ذلك اشتر به البز وبع فله ان يشتري غيره
وليس هذا نهيا انما هو مشورة لانه لم يكن معطوفا على العقد بواو العطف لم يلزمه شيئا له لما ذكرنا من قبل فليس اذا كان
مستاخرا عن العقد قال واذا قال رب المال دفعته مضاربة في الطعام خاصة وقال المضارب امرتني بالبز خاصة فالقول
قول رب المال لما ذكرنا ان الشرط من قبل رب المال مستفاد فالقول قوله فيما اتى به فان اقام المضارب البينة ان رب المال دفع
اليه المال فامره ان يشتري به ما بدا له واقام رب المال البينة انه امره ان يشتري بها شيئا غير الطعام فانه ينظر فان وقت
البينتان يوخذ ببينة الوقت الاخر لان احدهما يكون ناسخا للاول فكان اخر الشرطين اولى كما قبله الا ان تقبل البينتين جميعا فان
البينات حجة يقبل منها ما امكن قبوله فان كان صاحب الوقت الاخر هو المدعي للخصوص جعله كانه اذن له في المضاربة عاما ثم ما
الى التخصيص وابطل عموم لفظه وان كان يدعي به العموم اخرا جعل كان الاذن في الابتداء كان خاصا ثم اجاز من بعد بتعميمه
وهو يملك الامرين جميعا وان وقت احداهما او لم يوقت واحدة منهما فكان حكمهما واحد لانه بتوقيت احداهما لا يظهر المتقدم من
المتاخر فتكون البينة بينة رب المال لانا جعلنا القول قول المضارب لدعواه العموم من غير بينة فكانت البينة بينة رب المال
في اثبات شرط الخصوص كذلك على هذا لو ادعى رب المال العموم والمضارب الخصوص فان القول قول رب المال فان اقاما
جميعا البينة ووقتا وقتين فصاحب بينة اخر الوقتين اولى لما ذكرنا وان لم يوقتا او وقت احداهما دون الاخرى فالبينة بينة المضارب
لانا جعلنا القول قول رب المال لدعواه العموم فكانت البينة بينة المضارب لاثبات شرط يدعيه ولو ادعى كل منهما شيئا
خاصا فان القول قول رب المال فاذا اقاما البينة ووقت البينتان اخذنا بالوقت الاخر لما ذكرنا ان الاخر يصير ناسخا للاول
وان وقت احداهما او لم يوقتا فالبينة بينة المضارب لانا جعلنا القول قول رب المال فكان المضارب مدعيا لنوع من الشرط
فتقبل بينته قال ولو دفع اليه مضاربة على ان يشتري بالنقد ويبيع فليس له ان يشتري ويبيع الا بالنقد لان النقد
اوفر من النسيئة لا محالة فكان التخصيص مفيدا فان قال المضارب امرتني بالنقد والنسيئة وقال رب المال امرتك بالنقد فالقول
قول المضارب والبينة بينة رب المال لان المضارب يدعي موضوع المضاربة وهو العموم فكان القول قوله والبينة بينة رب
المال لما ذكرنا من قبل قال وان امره ان يبيع بالنسيئة فلا يبيع بالنقد فهو جائز لانه خلافا لا يعتد به حيث زاده بذلك خيرا
وهذا علل في الاصل وكذلك هذا في الوكالة لو امره بان يبيعه بالف درهم نسيئة ولا يبيعه بالنقد فباعه بالنقد جاز وكذلك
لو امره ان يبيعه بالف ولا يبيعه باكثر من الف فباعه باكثر من الف جاز لانه خالفه الى خير حيث اتى بما امره وزاد عليه فان قيل
انه لو دفع اليه دراهم وامره بان يشتري له طعاما سلما فاشترى له طعاما حالا لا يجوز وان كان قد حصل مقصوده وهو
الطعام وزاده خيرا لان الحال يكون خيرا من المؤجل ومع ذلك لم يجز فما الفرق بينهما قيل له في باب السلم وان كان قد
نفعه بشراء الطعام الحال فقد اضر به من وجه اخر وذلك ان الطعام المسلم فيه اذا استحق بعد القبض فانه يجب له الرجوع
على المسلم اليه بمثله ولا يبطل حقه في الطعام ولا ينتقض العقد وفي بيع العين اذا استحق ينتقض العقد ويبطل حقه في الطعام
اصلا ولا يكون له حق الرجوع بمثله فكان السلم خيرا له من هذا الوجه فهو اذا اشترى به طعاما فان نفعه من وجه

انه عين حال فقد اضر به من الوجه الذي بينا فاذا اضر به من وجه لم يرض به لا يجوز تصرفه عليه وان كان نفعه من وجوه كثيرة فاما
هاهنا فانه نفعه من كل وجه وانما اضر بغيره وهو المشتري من حيث انه لم يوجب له الاجل في الثمن فلا يمنع اضراره لغيره جواز عقده عليه
اذا كان لم يضر به كما لو امره بان يبيع عبده بالف درهم ولا يبيع باكثر من ذلك فباع الوكيل بالفين جاز ذلك لهذا المعنى انه نفعه
ولم يضر به وانما اضر بالمشتري بايجاب زيادة الالف عليه ولم يصر مخالفا كذلك هاهنا قال واذا دفعه مضاربة على ان يشتري
الطعام خاصة فله ان يستاجر سفينة يحمله اذا احتاج وان يشتري حمولة يحمل عليها الطعام واذا لم يجد الكرا لان دفع المال مضاربة
انما يكون للاسترباح وله ان يفعل فيه ما كان من عادة التجار ومن عادة التجارة انهم يفعلون امثاله في المال والمعروف
عرفا كالمشروط لفظا فان اشترى سفينة يحمل فيها الطعام فان هذا لا يجوز على رب المال لانه ليس من عادة التجار شرا السفن
بمال التجارة فلم يجز له ذلك حتى لو كان في موضع كان من عادة التجارة شرا السفن يحمل الطعام عليها لجوزته على رب المال
وان كان رب المال دفع اليه المال مضاربة بالنصف فلم يسم له ما يشتري به فاشترى طعاما وسفينة يحمل عليها او اشترى
دابة جاز ذلك كله على رب المال وكان من المضاربة لانه لم يخص المضاربة بنوع دون نوع فكان له ان يشتري بها ما شاء من
المال فاما في المسئلة الاولى فقد خص تصرفه بنوع فكان له التصرف في ذلك النوع خاصة وان يفعل ما هو من عادة التجار
ولا يفعل غير ذلك قال واذا اختلف فيما اشترى بها في غير المصر فقال احدهما كانت المضاربة على ان يكون الشرا والبيع
في المصر خاصة وقال الاخر لم يسم شيئا فالقول قول المدعي الذي لم يسم شيئا والبينة بينة الاخر لان احدهما يدعي العموم
والاخر يدعي الخصوص فالقول قول من يدعي العموم على ما ذكرنا قال واذا دفع الرجل الى الرجلين الف درهم مضاربة
بالنصف فقال اعملا فيه ولم يقل فليس لواحد منهما ان يبيع او يشتري او يحدث في المال شيئا الا باذن صاحبه فان اذن له صاحبه
في ذلك فهو جائز لان رب المال رضي برايهما ولم يرض براي احدهما الا اذا اذن لاحدهما صاحبه فيجوز لانه حصل رايهما جميعا
وان ابضع احدهما بعض المال من غير امر صاحبه فاشترى المستبضع وباع وربح او وضع ضمن ذلك المضارب الذي ابضع وضيعة
عليه لانه خالف امره فضمن وملك ذلك من وقت الدفع خرجا على الصيانة فجميع ما ربح فيه او وضع فله وعليه ثم رب المال
مخير ان شاء ضمن الذي ابضع وان شاء ضمن المستبضع لانهما جميعا خانا في حقه احدهما بالدفع والاخر بالاخذ فان ضمن المبضع
لم يرجع على ذلك المستبضع لانه ملك الضمان وذلك في وقت الدفع فصار دافعا ملك نفسه ولا يجب الضمان على المستبضع
وان ضمن المستبضع رجع على المبضع بما ضمن لانه دليله فيما لحقه من الضمان يرجع به عليه واذا اذن كل واحد منهما لصاحبه في
ان يبضع ما شاء من المال فابضع احدهما رجلا والاخر رجلا فذلك جائز عليهما وعلى رب المال لان كل واحد منهما صار ماذونا من
قبل الاخر فصار ابضاع كل واحد منهما بابضاعهما جميعا فجاز قال فان باع المضاربان عبدا من رجل فلكل واحد منهما ان يقبض
نصف الثمن من المشتري وان لم ياذن له شريكه في ذلك ولا يقبض الزيادة الا باذن شريكه لان قبض نصف الثمن لكل واحد منهما من
حق عقده والعاقد من حق عقده ينزل منزلة المالك لانه لا يملك احد نهيه كما لا يملك احد نهي المالك عن حق ملكه
ولو كانا مالكين كان لكل واحد منهما قبض نصف الثمن كله الا باذن شريكه كما لو كانا مالكين وليس هذا كالوكيلين بقبض
الدين انه ليس لاحدهما قبض شيء من الدين الا مع صاحبه او باذن من صاحبه لان الوكيلين بقبض الدين لا يتصرفان
الدين بحق عقدهما وحق ملكهما وانما يتصرفان بالاذن والرضى والموكل انما رضي برايهما ولم يرض براي احدهما وانما
هاهنا فانهما يتصرفان بحق عقدهما لا بالاذن بدليل انه لا يملك الموكل نهيهما عنه فصارا كالمالكين قال ولو قال لهما
حين دفع المال اليهما مضاربة لا تبضعا المال فابضعاه فهما ضامنان لانهما خالفا امره وان ابضعه احدهما صاحبه لم يجز
ذلك ايضا على رب المال الربح لهما والوضيعة عليهما وهما ضامنان لرب المال لوجود الخلاف منهما وان ابضعاه رب
المال يشتري به لهما فهو جائز وهو من المضاربة كذلك ان معنى قول رب المال لا تبضعاه احدا اي لا تاتمنا على مالي احدا
والانسان لا يقول لا تاتمن غيري على مالي فلم ينصرف نهيه اياهما الى نهيه عن نفسه فاذا ابضعاه منه لم يصيرا مخالفين

بغير اذن شريكه فكذلك العاقدان
ليس لاحدهما قبض الثمن

لو قلنا ان النهي انصرف اليه كما انصرف الى غيره جاز هو ما حدده بضاعة دافعا ذلك التي لهما عن الاصلح في حق نفسه لم يلزمهما
ضمان كما اذا استقى نفسه في الادل عن النهي كما يقول في العبد المأذون اذا اكل عن انسان ما لا يجوز فانه على المولى فلو انه كل عن
مولاه جاز لان المانع كان حق المولى فاذا اكل عنه فقد رضي به جاز كذلك هاهنا المانع من صحة البضاعة حق رب المال فاذا دفعه
فقد وجد رضاه نفسه قال واذا ابضع المضارب في المضاربة الفاسدة فهو جائز على رب المال وللمضارب اجر المثل فيما عمل المستبضع لان
معنى المضاربة وان بطل بقيت الوكالة وحكم الامر ان كل ما كان من التصرف في المضاربة له ذلك في المضاربة الفاسدة لان امر
المال في الامرين جميعا مطلق فهو لم يخالف امر الامر وانما خالف امر الشريعة وكلما خالف امر الشريعة اثم وما غرم ومن خالف امر
الامر غرم الا ترى ان من امر آخر ان يلقي ماله في البحر فالقاه لم يضمن لانه لم يخالف امر الامر وانما اثم لانه خالف الشريعة وللمضارب اجر مثله
لان عمل المستبضع كعمله لانه استعان به فانتقل عمله اليه الا ترى ان من دفع الى آخر ارضه مزارعة فاستعان المزارع عليها قوما فزرعوا
حتى بلغ الزرع كان الزرع بينهما على الشرط وان لم يباشر العمل بنفسه كذلك هاهنا وكذلك لو كان قال له اعمل فيه برأيك جاز له فيه
ما كان يجوز في المضاربة الصحيحة لما ذكرنا قال واذا دفع الرجل الى الرجلين الف درهم مضاربة على ان لاحدهما ثلث الربح
وللآخر مائة درهم منه فعملا فالثلث ربح للمضارب الذي شرط له ثلث الربح وما بقي من الربح فهو لرب المال وعليه اجر مثل
المضارب للآخر لان المضاربة فيما بينه وبينه فاسدة ودفع الذي شرط له ثلث الربح جائزة كما في حالة الانفراد فان لم يعملا به حتى
انفرد احدهما بالمال مع صاحبه فعمل به ايهما كان فلذلك الجواب غير ان المضارب الذي شرط له مائة درهم اجر مثله في عمله بنصف
المال وسواء كان هو العامل وصاحبه لما ذكرنا ان عمل صاحبه ينتقل اليه ثم ينظر ان كان الذي انفرد صاحبه هو الذي شرط له
ثلث الربح فله ثلث الربح لانه لا فرق بين عمله بنفسه وبين عمله باعانة شريكه وللآخر اجر مثله فيما عمل نصف المال الذي انفرد صاحبه
لانه ما عمل في نصف المال معين لشريكه فكان عاملا لشريكه في نصف المال فلا يجب له في ذلك شيء وفي النصف الآخر كان عاملا لنفسه فيجب
له اجر مثله في ذلك النصف وكذلك ان كان المنفرد هو الذي شرط له المائة والمستبضع هو الذي شرط له الثلث وهو على ما
ذكرنا وليس لاحدهما ان ينصرف فيه دون الآخر لانه رضي برأيهما ولم يرض برأي احدهما كما لو كانت المضاربة صحيحة لهما قال واذا باع
المضارب متاع المضاربة وسلمه الى المشتري ثم اخر الثمن عن المشتري لعيب له لغير عيب فهو جائز على رب المال ولا يضمن شيئا
وكذلك لو احتال به المضارب على انسان اشترى من المشتري او لعسر لان ذلك من عمل التجار وقد اذن له رب المال في التجارة
مطلقا فكلما كان كذلك من عمل التجارة فهو داخل تحت الاذن وليس هذا كالوصي اذا قبل الحوالة كان الثاني ايسر من الاول جاز
وان كان اعسر من الاول لم يجز لان ولاية الوصي مقيدة بشرط الصلاح لليتيم بقوله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن
وليس من الصلاح قبول الحوالة على المعسر فلم يجز ذلك واما ولاية المضاربة فمطلقة من كل ما هو من انواع التجارات وكلما هو من عادة
التجار غير مقيدة بشيء فافترقا من هذا الوجه وفرق حرفيهما ان قبول الحوالة على من هو اعسر من الاول بمنزلة التأخير
اذا كان معسرا فانه تأخير له استيفاؤه الى ... مما تأخر من المؤسر فالمضارب يملك التأخير والوصي لا يملك فافترقا فلو لم يؤخر عنه
ولكنه حط عنه شيئا ان كان الحط لعيب طعن فيه المشتري فان الحط جائز على رب المال لان الحط لغير العيب بعد البيع ليس من عمل
التجار ولانه تبرع ببعض المال من غير عوض فاخذه مضاربا بالاقراض والمضارب لا يملك الاقراض فكذلك الحط لغير عيب فاذا بطل
جوازه على رب المال جاز على المضارب عند ابي حنيفة ومحمد ويضمن لرب المال المال وعند ابي يوسف لا يجوز اصلا وهي مسألة كتاب
البيوع فان قبض المضارب من المشتري ما بقي على قول ابي حنيفة ومحمد فاشترى وباع وربح او وضع فهو على المضاربة ورأس المال
فيه ذلك الذي قبضه من المشتري لان حطه بعضه يكون كاستهلاك بعض رأس المال والمضارب لو استهلك بعض رأس المال
يضمن ذلك القدر والباقي يكون على المضاربة كذلك هاهنا فان كان الحط لعيب طعن المشتري فيه ان كان كذلك مما يتغابن
الناس في مثله جاز ذلك بالاتفاق لان ذلك من عمل التجار وان حط شيئا فاحشا في قول ابي حنيفة ومحمد يجوز ويضمن وعند ابي يوسف
لا يجوز قال واذا قال رب المال للمضارب اعمل فيه برأيك فاخلطه بماله ثم اشترى به جاز على المضاربة ولو لم يقل اعمل برأيك

كان

كان مخالفا بالخلط ضامنا له والربح له والوضيعة عليه وقد ذكرنا هذه المسألة فان لم يخلط ولكنه اشترى وبالف من ماله
فهو جائز على المضاربة لانه اذن له من الشرا مطلقا من غير فصل بين ان يشتري به وحده وبين ان يشتري به
وبمال نفسه فلا يكون مخالفا فلا يضمن المضارب شيئا من ذلك لانه لم يدخل في ملكه متميزا لم يصر مخلوطا بخلط
حتى يضمن ذلك ولكنه دخل في ملكه مشتركا ولما وقع الخلط بينهما حكما واذا كان كذلك لم يصر ضامنا كما لو
اشترى المضارب نصف عبد من انسان فانه لا يضمن وان كان العبد مشتركا بين رب المال وبين ذلك
البائع وكذلك لو اشترى المضارب عبدا من رجل فانه يصح ويكون ذلك مشتركا بين رب المال وبين
ذلك الرجل ولا يضمن المضارب لهذا المعنى كذلك هاهنا فان باع العبد بالف درهم وقبضها فهو جائز على
المضاربة لان الشركة في الثمن لا تقع بفعله وانما صار الثمن مشتركا بينهما بكون الاصل مشتركا بينهما
ثم كون الاصل مشتركا لم يوجب الضمان فكذلك كون بدله مشتركا لا يوجب الضمان فان عزل المضارب
حصة المضاربة ثم اشترى بالجزء بين المالين فباع فربح او وضع فالربح لهما جميعا نصفه للمضارب ونصفه
على المضاربة على ما اشترطا في المضاربة من الربح وان وضع فالوضيعة عليهما نصفان لان قسمة المضارب
ما له من مال رب المال باطل لان الواحد لا يجوز ان يستوفي القسمة من الجانبين كما لا يجوز ذلك في
البيع فالمشتري بقي المال مشتركا بينهما وكل ما اشترى به كان بينهما كما كان قبل القسمة نصفه للمضارب
ونصفه على المضاربة والله اعلم باب شراء المضارب وبيعه قال واذا دفع الرجل
الى الرجلين الف درهم مضاربة بالنصف وقال لهما اعملا برأيكما او لم يقل فاشترى احدهما بنصف المال
بامر صاحبه وباع حتى اصاب مالا وعمل الآخر بنصف المال بغير امر صاحبه حتى اصاب مالا فان العامل
بغير امر صاحبه مخالف ضامن لنصف رأس المال واما الذي عمل بامر صاحبه فانه يوخذ ما في يديه
رأس المال والباقي بين المضارب وبين رب المال على الشرط اما الذي عمل بغير اذن صاحبه فقد صار مخالفا
لان رب المال لم يرض برأيه وحده وانما رضي برأيهما جميعا وقول رب المال اعملا برأيكما يكون ذلك اذنا
لهما بالعمل برأيهما جميعا كما لو دفعا الى غيرهما مضاربة او خلطاه بمالهما او شاركا مع غيرهما ولا يوجب ذلك
الاذن لكل واحد منهما في العمل برأيه وحده فاذا كان كذلك يضمن نصف رأس المال والربح له والوضيعة
عليه ويتصدق بما زاد على نصف رأس المال لانه استفاده بسبب خبيث واما الذي عمل بامر صاحبه فانه
يوخذ منه نصف رأس المال لان صاحب المال اخذ نصف رأس المال من المخالف فيأخذ النصف منه والربح
بينهما على الشرط نصف ذلك لرب المال والنصف بين المضاربين كل واحد منهما لانه هكذا شرط لهما
هذا اذا كان المخالف موسرا يقدر على الاداء وان كان معسرا لا يقدر على اداء ما وجب عليه
وهو نصف رأس المال فانه يوخذ جميع رأس المال مما في يد الموافق لانه ملك بعض رأس المال فاذا هلك
بعضه كمل رأس المال من الربح لما ذكرنا ان الربح انما يظهر بعد استيفاء رأس المال ثم ينظر الى ما بقي من
الربح فيضم اليه الدين الذي في ذمة المخالف لانه لما كمل رأس المال من المال الموجود في يد
الموافق صار الدين الذي على المخالف في المضاربة ونصف الفاضل من الربح بعدما يحصل رأس المال فيقسم اثلاثا فان
بلغ ربع الربح الفاضل مثل ما في ذمة الشريك حسب له ذلك من ربحه لانه قد استوفاه ويكون ما بقي
في يد الآخر بينه وبين رب المال اثلاثا لان حق رب المال مثلا حق كل واحد منهما فكان للمضارب الموافق
سهم ولرب المال سهمان مثاله ذلك ان الربح على الخمسمائة التي في يد الموافق الف درهم فانه يستوفي
رب المال الف درهم ويبقى الف وخمسمائة فيضم للدين الذي على الشريك الى هذا الربح وذلك خمسمائة فيكون

الفا درهم الربح من ذلك خمسمائة يحتسب له من ربحه وما بقي وهو الف وخمسمائة تقسم بين رب
المال وبين المضارب الموافق اثلاثا الف درهم من ذلك لرب المال وخمسمائة للمضارب الموافق وذكر في
الاصل انه ينظر الى نصف راس المال الذي استهلكه فان كان مثل الربح كان ما سوى عليه حصته من الربح ع
واخذ رب المال والمضارب الموافق ربع الربح الذي صار للمخالف ما اقتسماه اثلاثا وتبين بهذا الكلام ان
الربح اذا كان الفين اخذ رب المال راس ماله الف درهم وبقي الف وخمسمائة الف ربح والخمسمائة الذي في
يدي الموافق يكون بين رب المال وبين المضاربين نصفين فكان نصيب المضارب الموافق ثلثمائة وخمسة وسبعين
ونصيب المضارب المخالف هكذا فيحتسب له ذلك مما عليه حتى يقسم ذلك الربع من المال للمعين بين رب
المال وبين المضارب الموافق اثلاثا ثلثا ذلك لرب المال وهو مائتان وخمسون فحصل له الف درهم من الربح
ومائة وخمسة وعشرون للمضارب الموافق وحصل له خمسمائة وذلك نصيبه من الربح وقد بقي في جهة المخالف
مائة وخمسة وعشرون فذلك له وقد حصل له خمسمائة وان كان ربع الربح اكثر مما في ذمته حسب له ما في ذمته
من ربحه ورجع بما في يدي الاخر وما بقي فهو بين رب المال والمضارب الموافق اثلاثا ومثاله ان الربح على
الخمسمائة التي في يد الموافق الفان وخمسمائة فاشترى رب المال الف درهم من ذلك فبقي الفا درهم فخمس
الخمسمائة التي في ذمة المخالف فيصير الفان وخمسمائة نصف ذلك لرب المال وذلك الف ومائتان وخمسون
ولكل واحد من المضاربين ستمائة وخمسة وعشرون فيعطى ذلك اياه وبقي من المال المعين الف درهم
وثمانمائة وخمسة وسبعون درهما فيكون بينهما اثلاثا وان كان ربع الربح اقل مما في ذمته فانه يحتسب
له مما في ذمته بقدر ربع الربح وما بقي من الدين المعين بين رب المال والمضارب اثلاثا ومثال
ذلك ان يكون الربح على الخمسمائة الف درهم فيستوفي الفا راس المال ويبقى خمسمائة بينهم اثلاثا الذين يضارب
فانما يحتسب للذي عليه الدين ربع ذلك مائتان وخمسون درهما يبقى خمسمائة وخمسون بين المضارب وبين
رب المال اثلاثا هذا اذا نوى ما على المخالف فان نوى ما في يدي الموافق ولم يهلك ما في يد المخالف فان
رب المال يضمن المضارب المخالف نصف راس ماله لما ذكرنا وليس لرب المال شيء غير ذلك لان نصف راس كان
امانة في يد الموافق والامانة اذا هلكت في يد الامين لا يجب عليه ضمان قال ولو كان حين دفع المال
مضاربة امرهما ان يعملا فاشترى احدهما بنصف المال عبدا ثم ان صاحبه شراه لم يكن العبد في المضاربة
باجازة لان هذا الشرى قد وجد نفاذا على المشتري فعد عليه ولا يتوقف على الاجازة وانما قلنا ان الشرى
لا يتوقف على الاجازة لان هذا المضارب المشتري يملك ايجاب الثمن في ذمته والدراهم لا تتعين في العقد
فلم يقع العقد على عين تلك الدراهم وانما وقع على دين في ذمته والبائع ايضا يملك ايجاب المال في
عبده واذا اخرج العبد من ملكه فاذا كان كذلك نفذ عليه فاذا انعقد فيه ما قال المضاربة صار ضامنا
لانه لم يؤذن له بان يشتري وحده للمضاربة وليس هذا كالبيع اذ يتوقف على اجازة مالكه لانه يريد اخراج
العبد من ملك صاحبه وهو لا يملك ذلك فيتوقف على اجازة مالكه ولو كانا اشتريا بالالف جميعا عبدا ثم
باعه احدهما بثمن فاجازه صاحبه لان صاحبه لو اذن له في الابتداء فان بيعه جائز وكذلك في الانتهاء اذا اجاز
وان اجازه رب المال جاز ايضا لانه لو امره في الابتداء في البيع جاز فكذلك في الانتهاء والبائع هو الذي يقبض الثمن
من المشتري لانه هو العاقد واحكام العقد ترجع اليه هذا اذا باعه بدراهم او بدنانير او بمكيل او موزون بغير
عينه وهو موصوف في الذمة فان باعه بشيء بعينه بالحيوان والعروض والمكيل والموزون بعينه فبلغ ذلك
صاحبه فاجاز فالقياس ان لا يجوز وفي الاستحسان يجوز على المضاربة وجه القياس ان هذا العاقد بايع من وجه
ومشتري

ومشتري من وجه لان كل واحد من البدلين مما يتعين بالعقد والشرى لا يتوقف على الاجازة الا ان العقد
المال فيه يتوقف ويصير مشتريا لنفسه لو انه اشترى بغير اذن شريكه فلم يتوقف الشرى ويتوقف
العقد فاذا اجازه المضارب فقد اذن له بالنقد فصار مقرضا اياه قرضا فاسدا لان من قال لاخر
اشتر لنفسك شيئا بعبدي هذا فان المشتري يكون للمشتري فصار العبد قرضا فاسدا الا ان المضارب
ها هنا لا يملك اقراض العبد فلم تعمل اجازته وجه الاستحسان ان ها هنا اشياء ثلاثة اجازة البيع وجعل
ان المشتري للمشتري واقراض العبد والمضارب يملك شيئا واحدا وهو اجازة البيع اذ الاصل الاجازة
في المستقبل كالاذن في المستقبل فصحت الاجازة بالبيع ولا يملك الاخرين فصح جعله للشريك ولا قرضا
عليه فجاز البيع فصار على المضاربة لانه اشترى عليها وباع بعد حضور دراهما جميعا ولو كان رب المال
هو الذي اجاز بيع العبد بشيء قبل ان يحدث البائع في ثمنه شيئا جاز بيع العبد للبائع وله ثمنه وهو ضامن
لقيمة العبد لرب المال وقد بطلت المضاربة لان رب المال يملك اقراض العبد الا انه قرض فاسد
والقرض اذا فسد وجب رد المثل ان كان مثليا وقيمته ان كان غير مثلي ولا يشبه رب المال المضارب
لان رب المال يملك الاشياء الثلاثة التي ذكرناها فصح ذلك والمضارب لا يملك الا واحدا بهذه الاشياء
فافترقا من هذا الوجه ولو كان باع احدهما العبد بشيء بعينه فلم يجزه الاخر حتى قبض البائع ما باع به العبد
فباعه ثم ان المضارب الاخر اجاز ما صنع من ذلك فاجازته باطلة لان المضارب انما استفاد ذلك العرض
وله ثمنه بزعمه صح بمال مستحق وهو مال المضاربة والمشتري بمال مستحق يملك بالقبض وتنفذ فيه التصرفات لهذا القبض ولانه
قبضه باذن مالكه ويجب عليه مثله ان كان مثليا وقيمته ان كان غير مثلي عليه وصيغته فاذا الطارحا
فقد اجاز ما قد جاز بيعه قبل اجازته ويرد العبد ويكون على المضاربة لان ذلك قبل المضاربة فيرد اليه هذا
اذا الفرق في الثمن المقبوض فان كان قبضه ولم يبعه ولم يتصرف فيه حتى اجاز صاحبه عقده فلم يذكر في
الاصل قال مشايخنا ان اجازته في هذا الموضع لا تجوز ايضا لانه لما قبض فقد ملكه بالقبض فاذا اجاز
صاحبه عقده بعد ذلك فقد اراد باجازته نقل الملك عنه الى المضاربة فلا يجوز ذلك قال واذا دفع
ي الرجل الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى عبدا بالف فلم يقبضه قال اشتريته وانا انوي
ان يكون للمضاربة وكذبه رب المال والعبد قائم او هالك فالقول قول المضارب ويدفع المضاربة في
ثمنه قال واعلم ان هذه المسألة على وجهين اما ان يكون راس المال في يده او يكون هالكا او مستهلكا
فان كان مال المضاربة قائما بعينه في يده فانه يقبل قوله في ذلك سواء كان العبد قائما او مستهلكا اما
اذا كان العبد قائما بعينه فلا اشكال لانه اقر بالشرى للمضاربة في حال يملك الشرى للمضاربة
فصح اقراره كالوكيل بالبيع قبل ظهور العزل واما اذا كان العبد مستهلكا فلذلك لانه اقر بما الدين في امانة
في يده وهو مسلط على ايجاب الدين في تلك الامانة فيقبل قوله ولا يدعي الرجوع على رب المال بشيء وانما يدعي
المضاربة براءة نفسه والقول قول الامين في براءة نفسه وان كان راس المال هالكا فقال اشتريته وانا انوي المضاربة
وكذبه رب المال فهذا على وجهين ان اقر بذلك بعد هلاك راس المال لم يصدق ولم يثبت له الرجوع
على رب المال لانه لما هلك راس المال انقطعت المضاربة وصار معزولا فاذا اقر بعد ظهور عزله لم يصدق
كالوكيل بالبيع اذا قال بعد ما ظهر العزل من الموكل كنت بعت قبل العزل فانه لا يصدق ولهذا المعنى يستوي
س الجواب في هذا الفصل بين ان يكون العبد قائما او هالكا وان كان هذا القول من المضارب قبل هلاك راس
المال واشترى العبد قبل هلاك راس المال فان كان العبد قائما بعينه فالقول قول المضارب وفيه ما جد

من رب المال الف درهم قبل دفعها الى البائع ويكون العبد على المضاربة لانه حين اقر بالشرى على المضاربة صح
اقراره به لان رأس المال كان قائما بعينه وبعد هلاك رأس المال لم يملك العبد المقر به فلم يصر المقر متهما في رجوعه على
رب المال بما قلناه وان كان العبد هالكا فانه لا يصدق والقول قول رب المال ويضمن المضارب
ثمن العبد من ماله للبائع ولا يصدق على رب المال لان اقراره يوجب الدين في ذمته فيصح اقراره في حقه ولا يصح
في حق رب المال لانه متهم في ذلك لانه يريد الرجوع عليه من غير بدل يعود له ولم يذكر في هذه المسألة انه يحكم
التحالف اذا اختلفا في ذلك وانما لم يقل به لانه لم يبق ثمن العبد هاهنا للبائع بعده ولو كان العبد للبائع يكون
على الاختلاف على قول ابي حنيفة ومحمد لا يحلف العاقد وعند ابي يوسف يحلف العاقد على قياس ما ذكرنا في كتاب البيوع
في الوكيل بالشرى اذا اشترى والعبد والثمن ثم اختلف الوكيل والموكل على هذا الوجه انه اشتراه لنفسه او للموكل
فان عند ابي حنيفة ومحمد القول قول الوكيل ولا يحلف العاقد فيه وعند ابي يوسف يحلف فيه العاقد قال ولو
كان المضارب اشترى العبد بالف المضاربة ثم نقد ثمنه من ماله وقال اشتريته لنفسي وكذبه رب المال
فالقول قول رب المال ويأخذ المضارب الف المضاربة قصاصا بما اداه اراد انه اضاف المشترى الى الف
المضاربة ثم قال اشتريته فكذبه رب المال والعبد من المضاربة لانه لما اضاف العقد الى مال المضاربة
فقد وعد ان يعقد ثمنه من مال المضاربة والظاهر ان الانسان انما يعقد مال المضاربة فيما يشتريه للمضاربة
لا فيما يشتريه لنفسه وكيف يفعل ذلك ويصير به مخالفا ضامنا لانه اذا اشترى لنفسه ونقد مال المضاربة
في ثمنه صار مخالفا ضامنا فلما كان شراؤه على المضاربة ونقد مال نفسه كان له ان يرجع في مال المضاربة ولا
يكون متبرعا في اداء المال لانه مطالب بالثمن ولا يوصف بالتبرع وله على رب المال الثمن ولو في المال
في يده مثل ما وجب له عليه كان له ان يرجع فيما في يده ولو كان اشترى العبد بالف درهم ولم يسم مضاربة
ولا غيرها فالقول قول المضارب انه اشتراه لنفسه لانه لم يسم مال المضاربة وعقد المضاربة لا يمنعه من
الشرى لنفسه لانه وجد الوكالة بالشرى لا يحجره عن الشرى لنفسه فكان القول قوله قال ولو اشترى
المضارب عبدا بالف درهم ولم يسم شيئا ثم اشترى عبدا آخر بالف درهم ولم يسم شيئا قال نويتهما بالمضاربة
ولم ينقدها في واحد منهما فهذه المسألة على اربعة اوجه اما ان يصدقه رب المال فيهما جميعا او يكذبه فيهما جميعا
او يصدقه في الاول ويكذبه في الثاني او يكذبه في الاول ويصدقه في الثاني فالجواب في المسائل الثلاث
واحد وهو انه اذا صدقه فيهما او كذبه فيهما او صدقه على الاول خاصة ان العبد الاول على المضاربة لان المضارب اول ما اشترى
العبد الاول على المضاربة وهو يملك الشرى على المضاربة وشرط جوازه للشرى على المضاربة موجود وهو كون
رأس المال في يده وشرط جواز شرائه للمضاربة في الثاني مفقود لان رأس المال خارج مستحقا في الاول
وقد اقر به المضارب فكان الاول على المضاربة والثاني لنفسه وهذا لا يشكل فيما اذا صدقه رب المال او صدقه
في الاول خاصة وانما يشكل فيما اذا كذبه فيهما والوجه فيه ما ذكرناه ولو صدقه رب المال في الثاني وكذبه
في الاول فالعبد الثاني على المضاربة لان المضارب مع رب المال تصادقا ان العبد الثاني على المضاربة
فكان المضاربة بتصادقهما فاذا صار الثاني للمضاربة خرج الاول من ان يكون للمضاربة اذ كلاهما لا يجوز
للمضاربة وانما يجوز واحد منهما فان قيل ان المضارب قد اقر بكون الاول للمضاربة لانه قد اقر بشرائهما للمضاربة
وقد اشترى العبد الاول ولا يصار للمضاربة فاذا اقر بعد ذلك ان الثاني للمضاربة رجع عن الاول ولم
يصدق فيه قيل له انه رجع عن الاول ايضا كما ذكرنا الا ان رب المال صدقه على الرجوع ومن له الحق اذا
صدق المقر على الرجوع صح رجوعه كما في سائر الاقارير ولو كان المضارب اشترى العبدين صفقة واحدة

كل

كل واحد منهما بالف فقال نويت ان يكون كل واحد منهما بالف للمضاربة وصدقه رب المال في ذلك فان نصف
كل واحد منهما من العبدين على المضاربة ونصفه للمضارب لانه لا يمكن ان يجعل كلاهما من المضاربة لانه
اشتراهما بالفي درهم وفي المضاربة الف واحدة ولا يمكن ان يصرف اليهما جميعا على الحساب وقد اضاف
كل واحد منهما الى المضاربة فان انه اشتراهما بالف من المضاربة وبالف من مال نفسه فكان نصفهما
على المضاربة ونصفهما للمضارب خاصة لانه ليس صرف اهل المضاربة الى احدى العبدين اولى من صرفه
الى الثاني فيصرف اليهما جميعا فان باعهما المضارب بثلاثة الاف درهم وقبض المال فلا ضمان عليه في ذلك
ويكون له نصف الثمن وهو الف وخمسمائة له والنصف الثاني يستوفي منه رب المال رأس ماله وما بقي فهو
بينهما على شرطهما وانما لم يضمن لان هذه شركة في الفرع لاجل شركة بينهما في الاصل وهو لا يوجب الضمان على ما ذكر
قبل هذا فان عين رب المال احدى العبدين وقال اشتريت هذا العبد بعينه للمضاربة واشتريت الآخر
لنفسك فالقول قول رب المال لانهما تصادقا على هذا الواحد انه للمضاربة فاذا اصاب بهذا للمضاربة
خرج من ان يكون للمضاربة ولو قال المضارب اشتريت العبدين جميعا بالف من عندي وبالف المضاربة
وقال رب المال اشتريت هذا العبد بعينه للمضاربة فالقول قول المضارب في هذا ونصف العبدين
جميعا على المضاربة ونصفهما للمضارب لانه في هذا الفصل اقر انه اشترى نصف كل واحد منهما للمضاربة
والنصف الآخر لنفسه والمضارب يملك ان يشتري الاشقاص للمضاربة كما يملك شرى الاشخاص فصح اقراره
به وصار نصف كل واحد منهما للمضاربة ونصفه له ولا يشبه هذا الفصل الاول لان هناك اقر بشرائهما جميعا
للمضاربة ولا يملك شراءهما جميعا للمضاربة وانما يملك شرى احدهما فاذا صدقه رب المال في احدهما صار
ذلك للمضاربة بتصادقهما وخرج الآخر من ان يكون على المضاربة قال واذا دفع الرجل الى الرجل
مالا مضاربة بالنصف ثم نهاه بعد ذلك ان يبيع ويشتري فهذه المسألة على وجهين اما ان يكون رأس
المال قائما في يده او اشترى به وباع فان كان قائما صح نهيه وليس له ان يشتري به شيئا بعد ذلك
حتى انه لو اشترى به كان غاصبا فانه اذا كان قائما بعينه فان ابتداء عقد المضاربة صحيح عليه فصح الفسخ ايضا
وهذا لان المضارب بمنزلة الوكيل لرب المال ونهي الموكل للوكيل جائز وان كان قد اشترى بها عروضا
فانه لا يصح نهيه وله ان يتصرف في العروض بما شاء ما لم يحصل في يده دراهم او دنانير لان ابتداء عقد المضاربة
على العروض فلا يصح الفسخ عليها ايضا فكان له ان يتصرف فيها بما شاء كما قبل النهي فان باعه فصار المال في
يده دراهم وثمن العروض دراهم او كان رأس المال دنانير وثمن العروض دنانير فانه ينفسخ العقد وليس
له ان يشتري بها شيئا بعد ذلك لان رأس ماله قد تعين لانه صار بحال يصح عقد المضاربة عليه فيصح الفسخ
ايضا وان تصرف في شيء كان مشتريا لنفسه فصار ضامنا فان كان ثمن العروض مما يجوز عليه عقد المضاربة
الا انه يخالف رأس المال مثل ان يكون احدهما دنانير والآخر دراهم او يكون كلاهما دراهم الا ان احدهما
مخالف للآخر او كانا جميعا دنانير واحدهما مخالف للآخر فانه يكون له ان يشتري بثمن العرض جنس رأس
المال وليس له ان يشتري بها شيئا غير ذلك ولو اشترى يضمن لانه اذا صار في يده دراهم او دنانير
فقد صار بحال يصح عقد المضاربة عليه فيصح الفسخ ايضا الا انه يحتاج الى رد رأس المال فكان له ان يصرفها
الى رأس المال كيلا يتوى على رب المال حقه ولا يصرفها الى غيره لان العقد قد انفسخ ولذلك لو مات رب المال
كان موته ونهيه سواء وصار الجواب فيه لو نهى عنه ولو كان ثمن العرض فلوسا فعلى قياس قول محمد له
ان يشتري مثل رأس المال ولا يصرفها الى غيره وذلك لانه يصح ابتداء العقد عليها على مذهبه فصح الفسخ ايضا

الا انما يؤدي رأس المال كما قلنا في الدراهم والدنانير واما على قول ابي حنيفة وابي يوسف فله
ان يشتري بها ما شاء لانه لا يصح انعقاد المضاربة بالفلوس ولا يصح الفسخ عليها ايضا فكان له ان يتصرف فيها
ما شاء كما في العروض قال ولو دفع اليه الف درهم مضاربة واجاز ما صنع في ذلك من شيء فاشترى بها
خمرا او خنزيرا او ميتة او مدبرا او مكاتبا وهو لا يعلم او يعلم فقبض ذلك ودفع الدراهم والدنانير فهو ضامن
للدراهم لانه خالف امره لانه اذن له في شراء ما يملك بيعه وللاسترباح عليه ولا يملك للاسترباح على هذه الا
وهذا اعلل في الاصل قال ولو اشترى بالمضاربة عبدا شراء فاسدا او اشترى بها دراهم اكثر منها او اقل
ودفع المضاربة وقبض ما اشترى ولا ضمان عليه فيما دفع من مال المضاربة لانه لم يخالف امره حيث اشترى
ما يملك بيعه والاسترباح عليه وانما الفساد من جهة الشريعة لا من حيث خلافه ما شرط له فلم يضمن لذلك كلما
اشتراه بالمضاربة شراء فاسدا انما يجوز بيعه وفيه لو باعه لما ذكرنا قال ولو دفع اليه الف درهم
وامره ان يعمل في ذلك برأيه فاشترى بها عبدا يساوي خمسمائة ونقد الثمن وقبضه فهو ضامن للمال
لانه دخل بالشرى والوكالة بالشرى يتقيد بالعرف وليس من المعروف ان يشتري ما يساوي خمسمائة
بالف درهم وكذلك كل ما اشتراه بما لا يتغابن الناس في مثله ولو اشترى العبد بالف وهو يساوي
تسعمائة وخمسين جاز على المضاربة لان هذا القدر مما يتغابن الناس فيه لانه يدخل تحت اجتهاد المجتهدين وتقويم
المقومين لان منهم من يقومه بالف ومنهم من يقومه بتسعمائة وخمسين فلم يخالف المعروف
وقد جعل محمد المقدار مما يتغابن الناس فيه قدر خمسين من الالف وذلك نصف العشر وكذلك ذكره في الجامع ولو
اشترى بها عبدا يساوي الفا ثم باعه بمائة درهم جاز في قياس قول ابي حنيفة لان الوكالة بالبيع لا تتقيد
بالعرف عنده وعلى قولهما لا يجوز وتتقيد الوكالة بالبيع بالعرف عندهما على ما ذكرنا في كتاب البيوع
قال ولو دفع اليه الف درهم مضاربة على ان يشتري بها الثياب ويقطعها بيده ويخيطها على ان
ما رزق الله في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان فهو جائز على ما اشترطا لانه دفع المال اليه مضاربة ليعمل فيه
على ان يخرج منه بعمله فهو بينهما فلا فرق بين ان يكون ذلك العمل خياطة او تجارة او غيرها من الاعمال
فان عمل ما اشترط عليه كان ذلك جائزا وكذلك لو قال على ان يشتري بها الجلود والادم ويخرزها
خفافا ودلاء وروايا بيده والحاصل على ان ما رزق الله في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان وكذلك ما اشبه
هذا قال واذا دفع الرجل الى الرجل الف درهم مضاربة على انهما شريكان في الربح ولم يسم نصفا ولا
غيره فهو جائز والمضارب نصف الربح لان الشركة عبارة عن المساواة لقوله تعالى فهم شركاء في الثلث اي سواء
فصار كأنه قال على انا سواء في الخارج او لو قال هكذا كان الربح بينهما نصفين ولو قال للمضارب
شركا في الربح جاز ذلك في قول ابي يوسف لان الشرك والشركة سواء عند ابي يوسف وعند محمد الشرك
عبارة عن النصيب وذلك مجهول فكانت فاسدة واصل المسئلة ما ذكرنا في كتاب الاقرار لو ان رجلا اقر
فقال لفلان شرك في هذا العبد فان عند ابي يوسف يصير مقرا له بنصفه وعند محمد يصير مقرا له
بنصيب مجهول من العبد حتى يؤخذ بالبيان وهي تلك المسئلة بعينها وقد ذكرناها والله اعلم قال واذا
دفع الرجل في مرضه الى رجل الف درهم مضاربة على ان ما رزق الله في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان
فعمل المضارب وربح الفا ثم مات رب المال في مرضه واجر مثل المضارب اقل مما شرط له من الربح فيما
عمل وعلى رب المال دين محيط بماله فللمضارب نصف الربح يبدأ به قبل دين المريض لان هذا الرجل في مرضه
ما دون ان يدفع المال مضاربة لان فيه تحصيل ملكه ويحصل خيرا لمكان الغرماء لانه لو لم يدفع لم يحصل لهم شيء من الربح

فاذا

فاذا كان كذلك كان ما ذكر ناقص الربط تخرج حصة المضارب على ملك المضارب من غير ان يقع لرب المال
شرط فيه فاذا خرج على ملكه لم يثبت للغرماء فيه حق وهكذا وهذا اعلل في الاصل قال لانه دفع يوم دفع للمضارب
ولم يملكه رب المال قط الا ترى ان المريض لو اوصى رجلا دراهم فربح عليها الموصى له فان الربح كله له ولا يكون
لجوار المريض الا الدراهم التي اقرض لان الربح لم يحصل على ملك المريض كذلك هاهنا فلا يشبه الربح الاجرة اذا
استأجر اجيرا للعمل من الاعمال ان الاجير مع سائر الغرماء اسوة لان الاجرة تثبت دينا في ذمته ولا يتعلق ذلك بعين
المال فكان هو وسائر الغرماء سواء الا ان غرماء الصحة اولى من غرماء المريض وكذلك لو فسدت المضاربة ووجب
للمضارب اجر المثل لكان له ان يضرب باجر مثله مع الغرماء لان ذلك دين كسائر الديون بخلاف الاول لان
في المضاربة الصحيحة ان المضارب اقل مما شرط له من الربح لانه لم يتعلق حق الغرماء بذلك لما ذكرنا قال
ولو دفع الصحيح الف درهم مضاربة الى مريض على ان للمضارب عشر الربح فعمل فربح الفا واجر مثله خمسمائة درهم
ثم مات المريض وعليه دين فللمضارب عشر الربح لا يزاد عليه لانه زاد الغرماء خيرا الا انه لو لم يأخذ مضاربة لكانت
منافع نفسه تملك مجانا بغير بدل لانه يكون معينا ولا يجب له شيء فالمنافعة بدلا يسيرا فيكون ذلك خيرا للغرماء
بجواز المضاربة ولا يزاد على ما شرط قال واذا اراد المضارب ان يرد عبدا اشتراه بالعيب
وطلب البائع يمين المضارب انه ما رضي بالعيب ولا عرضه على بيع منذ رآه فنكل عن اليمين فهو العبد على
المضاربة فان الخصومة في العيب من حقوق العقد وحقوق العقد ترجع الى العاقد والعاقد هو
المضارب فكانت الخصومة اليه وكان للبائع ان يحلفه لان الاستحلاف يعتمد جواز ان يكون مقصرا
مقرا بالرضى ولو اقر المضارب انه قد رضي بالعيب او ابرأه منه وعرضه على بيع بعدما رآه بطل حقه
في الرد فهذا اذا ادعى البائع على المضارب على عمله ولا رب المال عليه شيء من ذلك اما ليس له ان يستحلف رب
المال لانه ليس بعاقد فليس له ان يخاصم في حقوق العقد من ليس بعاقد وليس له ان يحلف المضارب ايضا
لان ما يلزمه المضارب من جهة رب المال فانه يلزم من جهة الامر فيما جرى فيه الامر جاز له ان ينوب عن رب
المال والا فلابد ليس ان هذا الامر لو عزم لم يصح منه الخصومة ثم الامر بالاستحقاق ولا يصح لان من وكل
احدا يحلف عنه كان باطلا ولو اقام البائع البينة على المضارب ان رب المال رضي بالعيب قبلت بينته لان
هذا انما يلزم المضارب بحق الامر والامر وسماع البينة صحيح فصارت هذه المسئلة على ثلاثة اوجه اما ان يقع الدعوى
على المضارب في رضاه بالعيب او مع المضارب لاجل رب المال لدفع رب المال وكل وجه على وجهين اما ان
يقوم له البينة على الرضى او لا يقوم اما اذا ادعيت الدعوى مع المضارب في رضاه فانه يحلف ويسمع عليه البينة
لانه هو الخصم في العقد ولو وقعت الدعوى مع رب المال لم يجب عليه اليمين ولا يسمع بينة عليه لانه ليس بعاقد
فلا يكون خصما في ذلك وان وقعت الدعوى مع المضارب في رضى رب المال يحلف ولو قامت البينة عليه في
رضى رب المال سمعت لما ذكرنا قال ولو اشترى المضارب عبدا لم يره او قد رآه رب المال وللمضارب
ان يرده ويختار الرؤية لان خيار الرؤية لم يبطل برؤية رب المال لانه لم يوجد من رب المال الرضى بعد
العقد والعلم به ولم يكن رؤيته المتقدمة دليلا على العلم به والرضى لان رب المال لا يعلم انه اشترى هذا
العبد الذي جاءه فلم يكن ذلك رضى منه الا ترى انه لو اشترى من نفسه ثوبا فان قد رآه مثل ذلك لم يكن
رؤيته المتقدمة دلالة على العلم به وقت الشرى وكان له الخيار في ذلك حتى ان صاحبه لو جاء به ملفوفا
في منديل فباعه فيه ولم يعلم به انه ذلك الثوب كان له خيار الرؤية فيه كذلك هاهنا ومثله
لو رأى رب المال عبدا في يد انسان فوكل وكيلا يشتريه فاشتراه الوكيل او مضاربه وقد امر المضارب بالشرى

بطل خيار الرؤية فيه ثم ان الرؤية للتعقد منه من رب المال دلالة على الرضى به اذا امره بالشرى ولو رضي
رب المال بعد ما اشتراه المضارب بطل خيار الرؤية وبالجملة في هذه المسائل ان المضارب اذا رآه قبل الشرى
ثم اشتراه بطل خيار الرؤية فيه لانه هو العاقد فهو كرضي حيث اشتراه بعض الورثة فاما اذا رآه رب المال
فانه ينظر ان كان عين له ذلك العبد الذي رآه ودفع المال اليه مضاربة على ان يشتري ذلك العبد بعينه
فاشتراه لم يكن له خيار الرؤية لان رب المال رضي به ولو لم يعين العبد وقد راى عبدا فاشترى المضارب ذلك
العبد كان له خيار الرؤية لما ذكرنا وكذلك لو كان رب المال قد علم انه اعور قبل ان يشتريه المضارب ثم
فاشتراه المضارب وهو لا يعلم به فله ان يرده وكذلك الوكيل يشتري عبدا بغير عينه بالف درهم بمنزلة المضارب
ولو كان العبد بعينه وقد رآه رب المال او علم انه اعور فليس للمضارب ولا الوكيل ان يرده به لان تسمية العبد
بعينه العبد بصير بعينه والفرق بينهما ما ذكرنا قال واذا دفع المال اليه مضاربة على ان يشتري
به الثياب ويبيع فله ان يشتري به الخز والحرير والقز وثياب القطن والكتان والاكسية والطيالسة ونحو
ذلك مما يلبس الناس وليس له ان يشتري المسوح والستور والانماط والوسائد والطنافس مما لا يلبس لان الثياب
اسم لكل ملبوس والمتاع اسم للمفروش فان اشترى مما يلبس جاز وان اشترى المفروش جاز على المضارب ويضمن لانه
خالف قال ولو دفعه اليه على ان يشتري به البز فليس له القطن والكتان وهذا على عرف ديارهم فان
عرفهم البز اسم لغير الحرير فاما في عرف بلادنا فبائع الخز والحرير يسمى بزازا فيقع عليه قال واذا ابتاع المضارب
عبدا من المضاربة ثم قبله بعيب يحدث مثله او لا يحدث مثله بقضاء او بغير قضاء فهو موصول وهو على المضاربة لان
هذا لا يخلو من احد وجهين اما ان يكون فسخا او عقدا جديدا واياما كان فانه يلزم مال المضاربة لان المضارب
يملك الفسخ ويملك ابتداء العقد بخلاف الوكيل بالبيع فانه اذا قبله بغير قضاء القاضي لا يجوز ذلك على موكله لانه
لا يملك ابتداء العقد على موكله فاما من هذا الوجه ولو باع المضارب العبد ثم صالحه منه على ان زاده مع
العبد دينارا او ثوبا او نحو ذلك على المضاربة فانه ينظر ان كان ذلك مثل ذلك العيب او الاكثر منه بمقدار
ما يتغابن الناس في مثله جاز ذلك على المضاربة لان المضارب يملك الحط بمقدار حصة العيب عن المشتري
فان كان ذلك اكثر من حصة العيب مما لا يتغابن الناس في مثله كما لو كانت حصة العيب مائة درهم والثوب
الذي زاده المضارب يساوي مائة وخمسين او اكثر فانه لا يجوز ذلك على رب المال ومن اصحابنا من قال
ان هذا على قول ابي يوسف ومحمد فاما على قول ابي حنيفة فهو جائز لان المضارب بائع ذلك العوض بحصة العيب
من الثمن والوكيل اذا باع بما لا يتغابن الناس في مثله جاز في قول ابي حنيفة ولا يجوز في قولهما فكذلك هاهنا
وقال بعضهم ان هذا لا يجوز في قولهم جميعا لان الحط وقع هاهنا بلفظ الصلح والصلح عبارة عن الاتفاق
والاستيفاء الا ترى انه لو ادعى على رجل مالا فصالحه المدعى عليه على مال ثم ظهر انه لا مال له قبله كان الصلح باطلا
لانه اتفاق واستيفاء ولا شيء هناك يجب استيفاؤه فاذا كان كذلك صار كانه دفع على ثمن يستوفي وهذا لا يجوز
لان ذلك ليس من عمل التجار قال ولو اشترى المضارب بالف المضاربة من ولده او والده او مكاتبه
او عبده وعليه دين عبدا يساوي الف درهم فهو جائز على المضاربة اما على قولهما فلا اشكال لان الوكيل بالبيع
اذا باع بثمن لا يجوز معهم لانه لو جاز واما ابو حنيفة فرق بين المضارب وبين الوكيل قال في الوكيل لا يجوز
وان باع بمثل قيمته وفي المضارب يجوز اذا باع بمثل القيمة اذا اشترى بمثل القيمة لان للمضارب ولاية اعم من
من ولاية الوكيل فكان بمنزلة الوكيل الذي يقال له ما صنعت من شيء فهو جائز ولان شرى الوكيل من هؤلاء انما لا يجوز عنده
لعلة التهمة لانه لا يماكسهم ولا يستقصيهم في العادة والتهمة من المضارب منتفية لانه يشتري لنفسه لانه يشاركه

في

في الربح فالظاهر انه لا يدع المماكسة والاستقصاء لفائدة نفسه ولو اشترى من واحد ممن لا يجوز شهادته
له بزيادة قليلة مقدار ما يتغابن الناس فيه فانه يلزم المضارب خاصة في قول ابي حنيفة لانه انما يجوز الشرى
منهم بمثل قيمته لارتفاع التهمة اذا كان يشتريه لمنفعة نفسه فاما اشتراه باكثر من قيمته وان قل ذلك فيه تمكنت
التهمة فلم يجز واما عند ابي يوسف ومحمد فشراه من هؤلاء كشراه من الاجانب لان المذهب عندهما ان الوكيل
بالشرى لو اشترى من هؤلاء جاز ولو اشترى من الاجانب بما يتغابن الناس فيه جاز ولو انه اشترى من مكاتبه
او عبده وعليه دين فانه لا يجوز في قولهم جميعا الا بمثل القيمة وقدر ما يتغابن الناس فيه لا يكون عفوا اما على
قول ابي حنيفة فلا اشكال واما على قولهما فلان الوكيل بالشرى لو اشترى من هؤلاء فانه لا يجوز ايضا لتمكن التهمة
فيه فالمضارب اذا اشتراه بالغبن اليسير فالتهمة تحققه وانما ترتفع التهمة اذا اشتراه بمثل القيمة فكلهم فرقوا
بين المضارب وبين الوكيل اما ابو حنيفة فقال في الوكيل انه لا يجوز تصرفه مع من لا يجوز شهادته له بمثل
القيمة ولا بالغبن اليسير وقال في المضارب يجوز تصرفه بمثل القيمة وانما سوى بينه وبين الوكيل وقالا
انه يجوز التصرف معهم بمثل القيمة والغبن اليسير وابو يوسف ومحمد ايضا فرقا وقالا في الوكيل
انه لا يجوز بيعه من عبده ومكاتبه بوجه لا بمثل القيمة ولا بالغبن اليسير كما قال ابو حنيفة وقالا في المضارب
يجوز بيعه من عبده ومكاتبه بمثل القيمة ولا يجوز بالغبن اليسير كما قال ابو حنيفة قال ولو كان العبد
يساوي الفا فاراد المضارب ان يبيعه مرابحة لم يبعه في قول ابي حنيفة حتى يبين وقال ابو يوسف
ومحمد يبيعه مرابحة ولا يبين انه اذا اشتراه ممن لا يجوز شهادته لحق القرابة والوجه اما ابو حنيفة فيقول
ان بيع المرابحة بيع امانة يجب صونها عن الخيانة وشبهها ما امكن وبيعه مرابحة من غير بيان نوع من الخيانة
لانه اشترى بثمن لا يجوز المماكسة منهم في الظاهر وعلى اصله كما قال في الوكيل انه لا يجوز تصرفه مع هؤلاء وعندهما
شراه من هؤلاء كشراه من الاجانب فجاز وان لم يبين وهذا على اصلهما فلو اشتراه من مكاتبه او عبده وعليه دين
فاراد ان يبيعه مرابحة فانه لا يبيعه ما لم يبين بالاتفاق لان التهمة متمكنة فيه كما قالوا جميعا ان الوكيل لا يملك
التصرف مع عبده ومكاتبه بالاتفاق قال ولو اشترى بالف المضاربة اباه وامه واخاه او ولده
ولا فضل فيه على راس المال فهو جائز على المضاربة وللمضارب ان يبيعه لانه اشترى من يملك بيعه والاسترباح
عليه لانه لا يعتق عليه اذا لم يكن في المضاربة ربح فلم يصر مخالفا وان كان فيه فضل فانه يلزمه ويعتق عليه
ويضمن ما نقد من مال رب المال لانه خالف حيث اشترى من لا يملك بيعه هذا اذا اشترى قريب نفسه ولو
اشترى لرب المال اباه او اخاه او ولده وفيه فضل او لا فضل فيه على راس المال فهو مشتر لنفسه لانه لو جاز شراؤه
على المضاربة يعتق على رب المال فلا يملك بيعه فيصير مخالفا فيكون مشتريا لنفسه قال واذا كان
لرجل على رجل الف درهم فامر رجلا ان يقبض من الذي عليه الدين جميع ماله ويعمل به مضاربة بالنصف
فقبض المامور نصف ما عليه ثم عمل به فهو ضامن على المضاربة ورأس المال فيما قبضه لانه فعل بعض ما امره
به وترك بعضه فلم يصر مخالفا فيما فعل بنزل ما لم يفعل الا ترى انه لو دفع اليه الف درهم وامره ان
يعمل بها مضاربة فعمل ببعضها ولم يعمل ببعضها فانه لا يضمن كذلك هاهنا ومثله لو كان قال له اقبض جميع الالف
التي على فلان ثم اعمل بها مضاربة كان مخالفا منع لان كلمة ثم للتعقيب والترتيب في الكلام فانما امره
بالعمل بعد قبض جميعه فلما لم يوجد منه قبض الجميع لم يوجد شرط جواز تصرفه بخلاف المسألة الاولى قال
واذا دفع الرجل الى الصبي او الى العبد المحجور عليه مالا مضاربة فاشترى به وباع فربح من غير اذن والد
الصبي ومولى العبد فذلك جائز على رب المال والربح بينهما على ما اشترطا لانه زاده خيرا حيث عقد على منفعة

ويبذل له ما لا بإزائه والمنفعة ليست بمال فلما كان هذا ابنفعه كان جائزا كما لو وهب للعبد المحجور هبة فقبل
الهبة او وهب للصبي المحجور فقبل الهبة كان جائزا الا ان العهدة على رب المال للخصومة في ذلك لانه كان في
التزام العهدة اما انما اضرا بهما وهو لا يملك الاضرار بهما فان ربح في المال فعلى ما اشترطا لان هذا منفعة
فان عتق العبد وكبر الصبي فالعهدة تلزم العبد ولا تلزم الصبي لان العبد من اهل العهدة لانه عاقل بالغ الا انه
لا يؤخذ لحق المولى فبالعتق زال حق المولى فلزمته العهدة واما الصبي فلانه ليس من اهل العهدة فالفساد وجد
في بعض الربح فلم تلزمه لا في حال الصغر ولا بعده ولو ان العبد مات من عمل المضاربة فان رب المال يضمن للمولى
العبد قيمته يوم استعمله ويكون جميع ما ربح له لانه استعمل عبد غيره بغير اذن مولاه فصار غاصبا فاذا مات من ذلك
او قتل يضمن قيمته فاذا ملكه بالضمان حكما من وقت استعماله اياه صار ربحا حاصلا في ملكه فيكون الربح كله له
واما الصبي اذا مات لا يصير غاصبا له لان الحر لا يضمن بالغصب ويكون الربح على ما اشترطا وكذلك المضاربة
اذا كانت فاسدة فربح العبد فيها او وضع كان للعبد اجر مثله ان سلم وان مات في عمل رب المال غرم رب المال
قيمته للعبد وبطل الاجر عن رب المال فيما عمل له العبد فانه ملك العبد بالضمان من وقت الاستعمال فصار عاملا
على ملكه فلا يجب الاجر ولو كان هذا في الصبي لا يغرم ووجب الاجر لورثة الصبي والعذر ما ذكرنا ولو ان
الصبي قتل في عمل رب المال بعدما ربح فان ورثة الصبي بالخيار ان شاءوا ضمنوا عاقلة القاتل وان شاءوا عاقلة رب
المال وانما كان لهم ان يضمنوا عاقلة القاتل لمباشرته القتل وانما كان لهم ان يضمنوا عاقلة رب المال لانه
باستعماله صار جانيا والاحرار يضمنون بالجناية وان كان لا يضمنون بالايدي فاذا قتل في المضاربة كان ذلك
من سراية جنايته فكانت ديته على عاقلته لانه اتسب سبب القتل ومن اتسب سبب القتل كانت الدية على
عاقلته بخلاف الموت لان ذلك ليس من سراية جنايته لان الموت يعرض له في الاجرة في كلها واما القتل بسبب
جنايته وانقياده من مكان الى مكان العمل فيجب على عاقلته والاصل فيه ان كل معنى يلحقه اللوم من الناس فهو من
سريان جنايته وكل معنى لم يلحقه اللوم من الناس فليس من سريان جنايته فاذا مات او قتل لا في عمله لم يقل
الناس لو لم يدفع اليه المال مضاربة لما عرض له هذا فاما اذا قتل في ذلك لامه الناس وقالوا انه سبب قتله
حيث استعمله في المضاربة فقتل في عمل المضاربة فان ضمن عاقلة القاتل لا يرجع عاقلة القاتل على عاقلة
رب المال لان الضمان انما وجب على عاقلة القاتل لمباشرته القتل وان ضمن عاقلة رب المال رجعوا على عاقلة القاتل
لان القاتل هو الذي ادخلهم في هذا الضمان ويجب لورثة الصبي حصة الصبي من الربح وهو نصف الربح مع الدية
لان ذلك الضمان الذي وجب كان بدلا للدم فلم يقع الملك في عينه حتى يقال بان ذلك ربح ملكه
قال واذا دفع الرجل الى الرجلين الف درهم مضاربة فمات احدهما فقال الباقي منهما قد هلك
المال فهو مصدق في نصيبه ولا ضمان عليه في شيء من المال واما الميت فان نصف المال المضاربة دين في ماله
لان الباقي منهما امين في النصف فالقول قوله مع يمينه واما الميت فقد جهل الامانة فيكون نصف الضمان في
تركته واذا مات احدهما والمال قائم بعينه فليس للآخر ان يتصرف فيه لان رب المال رضي برأيهما ولم يرض
برأي احدهما قال واذا دفع المسلم الى النصراني الف درهم مضاربة بالنصف فهو جائز وهو مكروه
وانما جاز ذلك لان الذمي من اهل التصرف الا انه يكره ذلك للمسلم لانه لا يؤمن من ان يطعمه الربوا لان الكافر لا يتوقى
الربوا فان اتجر هذا النصراني في الخمر والخنزير فربح فيهما فهو جائز على المضاربة وينبغي للمسلم ان يتصدق بحصته
في الربح في قياس قول ابي حنيفة وفي قولهما لا يجوز له ان اشترى ذلك على المضاربة واصل المسألة ما ذكرنا في
كتاب البيوع ان المسلم اذا وكل ذميا ببيع الخمر والخنزير او شرائهما جاز في قول ابي حنيفة وفي قولهما لا يجوز

وان اشترى منه ميتة ونقد المال فهو مخالف في قولهم جميعا لان الميتة ليست بمال في دين من الاديان
فقد اشترى ما لا يملك بيعه والاستيجاب عليه فصار مخالفا قال ولا بأس بان يأخذ المسلم مال
نصراني مضاربة لان المسلم يتوقى عن الربا فان اخذه واشترى به خمرا او خنزيرا او ميتة ونقد المال فيه
فهو مخالف ضامن للمال لان المسلم لا يملك التصرف في الخمر والخنزير فاذا اشترى ما لا يملك بيعه والاستيجاب
عليه فكان مخالفا ضامنا للمال ثم يتصرف في الخمر والخنزير فربح او وضع فالوضيعة عليه لان ما اخذه على
المضاربة فكان اخذه لنفسه فكانت الوضيعة عليه واما الربح فان كان يعرف اهله رده عليهم ولا يسعه
به ولا اكله لان اخذه فاسد فكان ذلك مالم يدفع اليهم وان كان لا يعرف تصدق به كما في اللقطات
واذا دفع المسلم ماله مضاربة الى مسلم ونصراني لم اكره ذلك لان النصراني لا يمكنه ان ينفرد بالتصرف وانما
يتصرف مع المسلم والمسلم يمنعه من الربا قال واذا دفع الرجل ماله مضاربة الى عبده وعليه دين او
الى مكاتبه او ولده او والده فهو جائز على ما اشترطا لانه لا يملك واحدا من هؤلاء فصح الدفع اليه كما لو
استأجر واحدا من هؤلاء ببعض المال واما العبد المديون فانه لا يملك كسبه اذا كان عليه دين مستغرق
وان لم يكن الدين مستغرقا فانه يملكه ولكنه لا يملك التصرف فيه لحق غرمائه فهو في الحكم كالاجنبي
ايضا قال واذا دفع رجل الى رجلين الفي درهم مضاربة بالنصف فاشتريا بها عبدا يساوي
الفين وقبضاه فباعه احدهما بغير امر صاحبه بعرض يساوي الفا واجاز ذلك رب المال فذلك جائز
والعرض للمضارب ويطلب منه قيمة العبد الفا درهم ويستوفي منها رب المال راس ماله وما بقي فهو
بينهم على الشرط لانه لما اشترى بالعبد عرضا كان مشتريا من وجه وبائعا من وجه والشراء لا يتوقف
بعد عليه وقد نقد مال غيره في عقده فاذا اجازه رب المال كان مجيزا للنقد فصار مقرضا اياه
فيضمن المضارب المشتري قيمته الفي درهم فيستوفي منها رب المال راس ماله والالف الباقية تقسم على الشرط
الا انه يدفع عن المضارب حصته من ذلك لانه لا فائدة في ان يغرم حصته من الربح وانما يغرم ما بقي بعد هذا
اذا باعه بالعرض ولو باع المضارب العبد بالعين فاجاز ذلك رب المال فاجاز على المضاربين
ولا ضمان على البائع واحد من المشتري الا ان يكون ذلك على المضاربة لان هذا بيع من كل وجه فيتوقف
ذلك على الاجازة فاذا اجاز رب المال جاز العقد ويكون الثمن على المضاربة لانه انما كان لا يجوز بيعه
لحقه لانه كان رضي برأيهما جميعا فاذا اجاز ذلك رب المال فقد ابطل حق نفسه فجاز على المضاربين
وكذلك لو اجاز المضارب الآخر جاز ذلك على المضاربة ولو كان المضارب باع العبد بما قل من الفين قدر
ما يتغابن الناس فيه او بما لا يتغابن الناس فيه فاجاز ذلك رب المال فاجازته باطلة لان فيه ضررا بالمضارب
الآخر فلا يجوز الا باجازة المضارب الآخر وكذلك رب المال لو كان هو الذي باعه بما قل من قيمته بما يتغابن
الناس فيه او بما لا يتغابن الناس فالاجازة احد المضاربين لا تجوز لانه يدخل على الشريك الآخر ضررا ولو ان
احد المضاربين باع العبد فقد ذكرنا انه لا يجوز الا باجازة المضارب الآخر جاز بالاتفاق فان باعه بما قل
من القيمة بقدر ما يتغابن الناس فيه فاجازه المضارب الآخر جاز بالاتفاق كما لو باعاه جميعا وان باعه
بما لا يتغابن الناس فيه واجازه الآخر جاز في قول ابي حنيفة وعندهما لا يجوز واصل المسألة ان الوكيل بالبيع اذا
باع بما قل من القيمة بقدر ما يتغابن الناس فيه جاز بالاجماع وان كان بما قل من قدر ما لا يتغابن الناس فيه جاز
في قول ابي حنيفة وفي قولهما لا يجوز كذلك هاهنا اذا باعه احدهما واجازه الآخر جاز كانهما باعاه جميعا
والله اعلم باب نفقة المضارب قال واعلم ان القياس ان لا يجب للمضارب نفقة

من مال المضاربة سواء كان في السفر أو في المصر لأن المضارب أجير لرب المال في المضاربة والأجير لا يستحق النفقة
على المستأجر وفي الاستحسان يجب لأنه سلم نفسه في عمل المضاربة فاستحق بإزاء التسليم النفقة قياسا على الزوجة إنها
تستحق النفقة على زوجها لتسليمها نفسها إليه حتى إنها لو كانت ناشزة ولم تسلم نفسها إليه لا تستحق وكالمأمور بالحج إذا خرج
إلى الحج يستحق النفقة في مال الميت لهذا المعنى ثم الجملة في هذه المسائل أنه إذا أخذ المال مضاربة في مصر من
الأمصار لا يجب نفقته في مال المضاربة وإن كان يعمل به سواء كان ذلك المصر مصره أو مصرا له فيه أهل أو لم
يكن له ذلك ولكن كان مصاحبا لأن إقامته في هذا المصر لم تكن لأجل هذا المال لأنه كان مقيما فيها قبل أخذ المال
مضاربة كالمأمور بالحج إن نفقته لا تجب في مال الميت ما دام في المصر لأنه باق على الحالة التي كان عليها قبل دفع
المال إليه فيكون نفقته على نفسه كما قبل ذلك كذلك هذا ثم إذا خرج إلى السفر أو إلى ما دون السفر في عمل المضاربة
فنفقته من مال المضاربة لأنه سلم نفسه في عمل المضاربة وخرج لعمل المضاربة فلا يختلف الحال بين مسيرة سفر وغير
سفر وإذا انتهى إلى المصر الذي قصده نظر إن كان ذلك مصره نفسه أو مصرا له فيه أهل سقطت نفقته عن مال
المضاربة لأنه يصير مقيما بدخوله لا لأجل مال المضاربة فإذا خرج من ذلك المصر يجب نفقته من مال المضاربة فإذا
انتهى إلى المصر الذي أخذ المال فيه نظر إن كان ذلك مصره أو مصرا له فيه أهل سقطت نفقته لأنه صار مقيما
لا لأجل المال وإن لم يكن ذلك مصره ولا له أهل بها وإنما عاد ليتجر في مال المضاربة فإن نفقته من مال المضاربة
كما في السفر وفي الإملاء يقول نفقته فيه حتى يخرج وإنما كان كذلك وذلك لأن مقامه فيه كان عارضا والمقام العارض
ينتقض بالسفر فإذا انتقض ذلك فإن خروجه إليه بعد ذلك وإلى مصر آخر سواء وأما في الابتداء فكان مقيما فيه قبل أخذ
المال فلا يجب نفقته في مال المضاربة قال ونفقته في الموضع الذي يجب طعامه وشرابه وكسوته ومركوبه ودهن
السراج وغسل الثياب وعلف الدواب التي تحمله في سفره ويتصرف عليها في حوائجه وما أشبه ذلك فأما ثمن الدواء
وأجرة الأطباء من الحجامة والفصد والنورة والأدهان والكحل وما يرجع إلى التداوي وإصلاح البدن فذلك كله
في ماله لا في مال المضاربة لأن المعروف في النفقات هو ما يحتاج الإنسان إليه في عموم الأحوال فأما ما يحتاج
إليه لدفع أذى أو لعارض يعرض له في البدن فإنه لا يعد ذلك من النفقات كما في نفقة الزوجات وكما في نفقة
الحاج عن الغير يدل عليه أنه لو كان على المضارب قصاص لرجل فصالح منه على مال فإنه لا يعد ذلك من حساب النفقة وكذلك
لو اشترى جارية ليطأها أو لتخدمه فإن ثمن تلك الجارية لا يعد من النفقة ولو استأجر أجيرا ليخدمه في سفره ويخبز
والطبخ ويغسل الثياب ويعمل له ما لا بد منه من نحو ما وصفنا فإنه يجب ذلك في مال المضاربة لأن الإنسان لا بد
له من خادم يخدمه في عموم الأحوال يدل عليه أن المضارب كان له أن يشتري الخبز من الخباز وأن يدفع ثيابه
ليغسل بأجر على حدة فإذا استأجر خادما يكفيه ذلك فإن ذلك أنفع لرب المال ولو كان مع المضارب غلمان يعملون في
المال معه فنفقتهم في سفرهم في مال المضاربة كذلك لو كانت له دواب تحمل عليها متاع المضاربة كان علفها في مال المضاربة
لأن منفعة خدمه ومنفعة دوابه وغلمانه دخلت تحت عقد المضاربة فيجب نفقتهم كما يجب نفقة نفسه وإنما يجب
النفقة بالمعروف وأما إذا أنفق أكثر من ذلك حسب له مقدار نفقة مثله والزيادة على ذلك يجب في ماله لأن
النفقة إنما تجب بالمعروف كما في نفقة الزوجات وكما في نفقة الحاج عن الغير تجب في مال الزوج والميت
بالمعروف والمعروف نفقة مثله فإن رجع المضارب إلى مصره وقد بقي معه ثياب أو غير ذلك من طعام
فإنه يرده في مال المضاربة لأن ذلك فضل عن حاجته فوجب عليه رده كالحاج عن الغير إذا فضل له شيء من المال المدفوع
للحج في نفقته في الطريق للذهاب والرجوع فإنه يلزمه أن يرده إلى الورثة لهذا المعنى كذلك ههنا ثم إذا
أراد قسمة المال بدئ برأس المال فاستوفى رب المال رأس ماله ثم تستوفي النفقة مما بقي فإن بقي بعد ذلك

شي

شيء يقسم بينهما على ما شرطا لأن المضارب إنما يجب له النفقة لعمله في رأس المال فلو جعلنا النفقة في رأس المال
لكان يذهب رأس المال بنفقته فلا يبقى ما لا يجب عليه ولا تجب النفقة فجعلناه في الربح فإذا كان كذلك يذهب بقدر
النفقة من الربح ثم ينظر إن بقي هناك شيء كان ذلك بينهما على شرطهما لأن الربح في المال هو الفضل على
المال والفضل إنما يظهر بعد ذهاب رأس المال والمؤن جميعا فيجب أن يرفع منه رأس المال والمؤن فإن
بقي بعده شيء كان ربحا ويكون بينهما وكذلك لو كان أنفق منه قبل الشراء بعضا من المال ثم اشترى بالباقي
وباع وربح فإنه يرفع من الباقي رأس المال وقدر النفقة ولو أخذ المال في المصر الذي له فيه أهل فقد
ذكرنا أن نفقته لا تجب في مال المضاربة فلو كان المصر عظيما أهله في أقصاه والمكان الذي يتجر فيه في
الجانب الآخر وكان يقيم هناك يتجر ولا يرجع إلى أهله فلا نفقة له على المضاربة لأن المصر الواحد وإن تباعد
أطرافه كبقعة واحدة ألا ترى أن المرأة إذا طلقها زوجها وكان لها [illegible] فأرادت أن تنقل ولدها من
بيت الزوج إلى منزلها كان لها ذلك وإن بعد منزل الزوج وإن أرادت أن تنقل إلى بعض السواد
ليس لها ذلك وإن كان قريبا من المصر وكذلك لو شرط تسليم السلم فيه بحمل مؤنة في ناحية كذلك كان له أن
يوفيه في أي ناحية من المصر شاء وليس له أن يوفيه في السواد وإن قرب ذلك المكان من المصر فإذا كان المصر
في حكم موضع واحد وإن عظم وتباعدت أطرافه فحاله في ذلك المصر في أي محلة كان وكانت المحال كلها
في حق المصر سواء فلم يجب له النفقة في مال المضاربة بخلاف ما لو خرج من المصر كما في المسألة التي ذكرنا
قال ولو كان له أهل في الكوفة وأهل بالبصرة ووطنه فيهما جميعا فخرج بالمال من الكوفة ليتجر به بالبصرة
فإنه ينفق من مال المضاربة في طريقه لما ذكرنا أنه ينفق في مال المضاربة خارج المصر إذا خرج لعمل المضاربة
فإذا دخل البصرة كانت نفقته على نفسه ما دام بها لأنه صار مقيما فيه لا لأجل المال لأنه كان مقيما فيه قبل
عقد المضاربة فإذا خرج من البصرة راجعا إلى الكوفة فإن نفقته في مال المضاربة فإذا انتهى إلى الكوفة سقطت
نفقته لأن له بها أهلا قال ولو كان أهل رب المال بالكوفة وأهل المضارب بالبصرة فخرج بالمال
من الكوفة إلى البصرة ليتجر به كان نفقته على مال المضاربة حتى يدخل البصرة والمعتبر في ذلك وطن المضارب
فإذا انتهى إلى وطنه سقطت نفقته لأن النفقة إنما تجب للمضارب لا لرب المال فيراعى في وجوبها وسقوطها
حال المضارب وأهله دون حال رب المال وأهله قال ولو دفع إليه المال مضاربة وهما بالكوفة
وليست له بها وطن لم ينفق من مال المضاربة على نفسه ما دام بالكوفة لما ذكرنا في أول الباب في جملة المسائل
ثم إذا عاد إلى الكوفة أنفق بالكوفة من مال المضاربة لأنه ليس له بها أهل فرجوعه إليها لأجل مال المضاربة فالكوفة له
وغيرها من الأمصار سواء إلا إذا تزوج بها امرأة واتخذها وطنا فإن نفقته عن مال المضاربة لأنه لما اتخذها
دارا أبطل مقامه بها للتجارة وصار مقيما بوطنه وأهله فكانت نفقته على نفسه قال وإذا سافر المضارب
بالمال فأعانه رب المال بغلمانه يعملون معه في المضاربة لأن التخلية قد صحت بحمل المتاع الذي يسلم إلى المضارب
لم يفسد ذلك المضاربة لأن التخلية قد صحت فإعانته بعد صحة التخلية كإعانة سائر الأجانب ونفقة الغلمان
والدواب على رب المال دون مال المضاربة لأنه إعانة تبرعا فلم يستحق شيئا على ذلك كإعانة سائر الأجانب
وهذا لأن نفقة رب المال ومنفعة غلمانه ولو أنه لم يدخل تحت العقد فكانوا متطوعين في ذلك فلم يجب لهم
النفقة بخلاف المضارب أنه يستحق النفقة لغلامه ودابته لأن منفعته ومنفعة غلامه ودابته صارت
مستحقة بعقد المضاربة فوجب نفقتهم فيها وإن أنفق عليهم المضارب بغير أمر رب المال ضمنه من ماله
لأنهم كانوا لا يستحقون النفقة في مال المضاربة فإذا أنفق عليهم صار متلفا مال المضاربة فيضمن فإن كان

بأمر رب المال حسبت ذلك على رب المال لأن نفقته عليها بيده وإنه كانت على رب المال فإذا انفق عليه بأمره
فقد أنفق ماله على ملكه بأمره فلم يضمن كالمودع إذا أنفق الوديعة على حال المودع بأمره ويحتسب بذلك من مال
رب المال فيحمل من حساب رأس المال لأن رأس المال إنما يكون محسوبا من أول ما يصل إلى رأس المال وأول ما وصل
إلى رب المال هو ما انفق عليه وعليه نفقته فكان محسوبا من رأس ماله فلا يشبه هذا رقيق المضارب لأن عمل رقيق المضارب
كعمل المضارب ونفقة المضارب في عمل المضاربة من مال المضاربة فلذلك لم يختلفا قال ولو دفع المضارب مال
المضاربة إلى عبده ليخرج به إلى مصر من الأمصار فيشتري به ويبيع فخرج به كانت نفقته على المضاربة لأن عمل
عبده كعمله بنفسه ونفقته في عمله من مال المضاربة وكذلك عمل عبده وهذا لأن المضارب لو خرج بنفسه بالمال
مع العبد ليعاونه العبد كانت نفقته ونفقة العبد جميعا في مال المضاربة وكذلك إذا أرسل العبد وحده فلو
كان ذلك عبد رب المال بإذنه وأعانه إياه لم يفسد ذلك المضاربة ونفقته على رب المال لما ذكرنا قال ولو
استعان المضارب مع رجل ليحمل للمستبضع في مال المضاربة نفقته لأن المضاربة تبع مع المستبضع للأمر الذي خرج
لأجله فإذا كان متطوعا لم يكن له حق ولم يكن له قسط من النفقة وهذا كما نقول لو أن رجلا استأجر دابة ليحمل
عليها حمولة له فحمل فدفع رجل مخلاة إلى المكاري حتى حملها على تلك الدابة فإنه لا يكون له قسط من الأجر بهذا المعنى
لأنه تبع لحمولته التي استأجر الدابة لأجلها وليس بمقصود بنفسه فلم يجب به شيء فكذلك هاهنا ولكن لو استعان المضارب
المضارب مع رب المال يعمل به فهو على المضاربة والربح بينهما على الشرط ولا نفقة لرب المال على المضاربة وإنما
كان الربح بينهما على الشرط لأن التخلية قد وجدت من رب المال وبهذا عانه متفضل بعد صحة التخلية فلا يفسد العقد
ويكون الربح بينهما على الشرط فلا يستحق شيئا من النفقة لما ذكرنا أنه لا نفقة للمستبضع قال وإذا دفع رجل إلى
رجل مالا مضاربة وأمره أن يعمل فيه برأيه فدفعه المضارب إلى آخر مضاربة فسافر المضارب الآخر بالمال إلى مصر من الأمصار
اشترى به وباع فنفقته على مال المضاربة لأنه إذا قال له اعمل فيه برأيك كان له دفع المال على ما ذكرنا في أول الكتاب
وصار الثاني مضاربا في المال كالأول فيكون نفقته في المال كالأول قال وإذا دفع الرجل إلى الرجل ألفا
فخرج بها المضارب وبألف درهم وبعشرة آلاف من مال نفسه إلى مصر من الأمصار اشترى بها فيبيع فإن نفقته
على أحد عشر جزءا منها جزء على مال المضاربة وعشرة أجزاء منها على نفسه لأنه إنما يستحق النفقة بالعمل بالمال فيجب على قدر عمله في
المال وعمله حصل في الثالث على أحد عشر جزءا جزء في مال المضاربة وعشرة أجزاء في مال نفسه فيجب أيضا نفقته
في الثالث على هذا الاعتبار فلذلك لو كان مال المضاربة الذي خرج فيه عشرة آلاف ومعه ألف فالنفقة على حساب ذلك
لما ذكرنا وكذلك لو كان قال له اعمل فيه برأيك فخلط ماله بمال المضاربة ثم خرج لأن عمله حصل في المالين جميعا
فيجب على اعتبار المالين سواء كان مخلوطا أو غير مخلوط قال وكل مضاربة فاسدة فلا نفقة للمضارب فيها على
مال المضاربة وما أنفق منه على نفسه حسب من أجر مثله لأن المضاربة إذا كانت فاسدة كان المضارب أجيرا
لرب المال ومن استأجر أجيرا ليعمل له عملا فإن نفقته تكون في مال نفسه دون مال المستأجر وأما المضاربة الصحيحة
فإنه يكون عقد شركة فيكون المضارب شريكا فيه لا أجيرا وإذا كان شريكا فيه كان عمله وإنفاقه في مال الشركة
نفقته فيه ثم ينظر إلى ما أنفق وإلى أجر مثله فإن كانا سواء فصار مستوفيا له وإن كان الأكثر منه ضمن الفضل وإن كان
أقل رجع بالفضل على صاحب المال قال وإذا أنفق في مال المضاربة الصحيحة في سفره من مال المضاربة
ثم انتهى إلى المصر الذي قصده ولم يشتر شيئا حتى رجع بالمال إلى المصر فأخذ رب المال منه ما بقي من ماله لم يكن
على المضارب ضمان فيما أنفق لأن خروجه ورجوعه كان لعمل المضاربة فوجب نفقته في مال المضاربة
ولا يجوز أن تسقط نفقته عن المال بتركه البيع بعد ذلك لأن الثاني يتصرف في المال إذا كان يرى الربح في التصرف

ويمسك المال ولا يتصرف إذا كان يرى في التصرف شيئا من الخسران فإذا كان هذا كان ترك الشراء أصوب
وأنفع له فكان سفره في العود أيضا لأجل المال وكانت نفقته في المال قال فإذا مر المضارب بمال
المضاربة على العاشر واحتج به فأخذ منه العشر فلا ضمان على المضارب فيما أخذ العاشر منه لأن المال في
يده أمانة وأخذ العاشر بمنزلة غصبه والأمانة إذا غصبت لا يضمنها الأمين كالوديعة وإن كان هو أعطى
العاشر على ذلك بغير إكراه من العاشر إياه ضمنه لأنه هو الذي ضيع الأمانة واستهلكها فكان مضمونا عليه وكذلك
إن صانعه بشيء من المال حتى كف عنه لأنه دفعه بغير إذن صاحبه فكان ضامنا قال وإذا اشترى المضارب
بالمال متاعا أو لم يشتر به فنهاه رب المال أن يخرج من البلد فليس له أن يخرجه من ذلك البلد فإن أخرجه
ضمنه لأنه خالف أمره وليس هذا كما لو نهاه عن البيع بعد الشراء فإنه لا يصح نهيه وله أن يبيعه والفرق بينهما أن
في النهي عن السفر منفعة لرب المال لأنه مانع عن خطر الطريق ولا يجب نفقة المضارب في ماله وليس فيه مضرة
على المضارب لأن المضارب حقه في التصرف وابتغاء الربح ويمكنه التصرف وابتغاء الربح هاهنا كما يمكنه في مصر
آخر وإن كان متمكنا من تصرفه في غير هذا المصر له قليلا أقل كان ذلك صح نهيه وأما في النهي عن البيع بعد الشراء
فإنه مضرة على المضارب لأنه لا يمكنه الوصول إلى الربح إلا بالتصرف فإذا نهاه عنه كان فيه مضرة عليه فلم يصح
نهيه عنه والفرق بينهما أن المضارب بالخروج إلى السفر يريد استحقاق النفقة لنفسه في مال رب المال
قبل أن يجب فكان له أن يمنعه عن استحقاق الحكم لنفسه في ماله ولا يرضى به وأما إذا نهاه عن بيعه وقد اشترى فإن
المضارب قد وجب له بالشراء حق ابتغاء الربح وطلب الزيادة من هذا المال ببيعه فهو إذا نهاه عن التصرف
فيه أراد أن يبطل حق المضارب في ابتغاء الربح والزيادة بعد الوجوب فلم يكن له ذلك وعرف من هذا مسألة
المسافر وإن لو كان للمضارب خرج إلى مصر من الأمصار ثم نهاه رب المال أن يعود ذلك المصر إلى مصره
ويدع السفر فإنه لا يكون له ذلك لأنه قد استوجب النفقة لنفسه في مال المضاربة بالخروج إلى السفر
فهو بنهيه إياه يريد إبطال نفقته عن مال المضاربة بعدما وجب فلم يكن له ذلك فلو رده قبل أن يحدث
فيه حدثا برئ من الضمان وعاد المال إلى المضاربة على حاله لأنه بالعود ترك الخلاف فعاد أمينا كما كان
كالمودع إذا خالف في الوديعة ثم عاد إلى الوفاق برئ من الضمان وكذلك لو لم ينهه ولكن رب المال مات
والمضاربة في يدي المضارب عين أو متاع فسافر به المضارب بعد موته وقد علم بموته أو لم يعلم فهو ضامن
لأن موته بمنزلة نهيه لانقطاع إذنه وبطلان ولايته والأمر فصار كالنهي إلا أن هاهنا يكون ضامنا علم أو لم يعلم
لأن الموت يوجب انفساخ الأمر من جهة الحكم وقد ثبت حكما كما ثبت قصدا قال وإذا سافر المضارب
بالمال فاشترى به متاعا في بلد آخر فمات رب المال وهو لا يعلم بموته ثم سافر حتى أتى مصرا فنفقة
المضارب بعد موت رب المال على نفسه دون المضاربة وهو ضامن لما هلك من المتاع في الطريق
لأنه سافر بعد انقطاع إذن رب المال على نفسه دون المضاربة فصار تبعا له ولم يكن عمله للمضاربة فكانت
نفقته على نفسه ولو هلك شيء من المال كان ضامنا فإن سلم المتاع حتى بيعه جاز وهو على المضاربة لأنه
ما دون ما يبيع بنفسه زائل المال ويصل إلى حصته من الربح وموت رب المال لا يمنع عليه البيع ليحصل رب المال
كما لو نهاه صريحا وإنما ذكر في الأصل وهو لا يعلم بموته لأنه إذا كان يعلم بموته فلا إشكال أنه ينعزل ولو كان المضارب
خرج بالمتاع من ذلك المصر قبل موت رب المال فسافر به ثم مات رب المال لم يكن عليه ضمان وكانت نفقته في
سفره حتى ينتهي إلى المصر وأما ابتداء السفر فهو يجوز عنه ولا يمنع رده فيه فكان ضامنا ولم يستحق شيئا من النفقة
ولو كان رب المال مات والمضارب بمصر غير مصر رب المال والمضاربة متاع في يده فخرج به المضارب

الى مصر رب المال كان ينبغي في القياس ان يكون مخالفا ضامنا كما لو سافر الى مصر آخر واما في الاستحسان
فلا يضمن وينفق في المال المضاربة حتى يبلغ مصر رب المال لان ذلك لو كان رب المال حيا فارسل اليه رسولا ينهاه عن الشرى
والبيع وفي يده متاع يخرج به الى مصر رب المال بعد انفساخ المضاربة والعود الى مصر رب المال يوصله الى
رب رأس المال يخرجه عن امكان رد رأس المال فصح انتهى في حقه فاما من هذا الوجه هذا اذا كان المال
في يده عروضا او صرفا اما اذا كان المال دراهم او دنانير فمات رب المال ونهاه عن التصرف والمضارب في مصر
آخر فاقبل بالمال الى مصر رب المال وهلك في الطريق لم يضمن لما ذكرنا في العروض الا ان هاهنا نفقته في مال نفسه
ولو انفق من مال المضاربة ضمن والفرق بينهما انه اذا وجد النهي او الموت ومال المضاربة دراهم او دنانير ينفسخ
المضاربة فاذا انفسخت بقيت وديعة في يده والمودع اذا سافر بالوديعة فان نفقته في ماله خاصة فاذا كان المال في
يده عروضا او صرفا فان عقد المضاربة لا ينفسخ بالنهي ولا بالموت بدليل انه يجوز تصرفه فيه بالعروض مرة بعد
اخرى الى ان يحصل في يده رأس المال فاما في الدراهم فلم يبق شيء من عمل المضاربة بدليل انه لا يشتري بها العروض
بعد الموت فانتفى من هذا الوجه قال وان اشترى المضارب بالمال وباع فصار دينا على الناس فخر ابا
ان يتقاضاه فان كان فيه فضل اجبر على ان يتقاضاه فان لم يكن فيه فضل على رأس المال لم يجبر المضارب على ان يتقاضاه
وامر ان يحيل رب المال على الغرما اما اذا كان في المال فضل اجبر على التقاضي لانه ياخذ بازاء عمله عوضا فلم يكن
متطوعا فيه فيجبر عليه حتى يتمه لانه هو العاقد واما اذا لم يكن فيه فضل فهو متطوع في العمل وكان هو وكيلا والوكيل
لا يجبر على العمل الا انه يؤمر بان يحيل رب المال حتى لا يتوى ماله قال وان كان فيه فضل وهو في مصره فانفق
في تقاضيه وخصومة اصحابه وطعامه وركوبه لم يرجع بها في مال المضاربة لان اقامته في مصره ليست لاجل المال وان
كان الدين غائبا عن مصر المضارب فانفق في سفره وتقاضيه وما لا بد له منه حسب ذلك من مال المضاربة لان خروجه
لاجل المضاربة على ما ذكرنا قبل هذا اذا كانت النفقة لا تزيد على المال فاما اذا زادت عليه كان الفضل في مال
المضارب خاصة فلا يجب على رب المال وحاصله ان الانفاق من مال المضاربة انما يجوز من مال المضاربة فلم يشتغل
بالمال النفقة فاما اذا كان المال مستغرقا بها كان منفقا من مال نفسه دون مال المضاربة كما انه انما يكون مشتريا
للمضاربة ما دام المال غير مستغرق بالثمن فاما اذا كان مستغرقا فالثمن مشتريا لنفسه لا للمضاربة كما اذا اشترى بالف
المضاربة شيئا ولم ينقدها ثم اشترى بالف اخرى كان الشرى الثاني له لا للمضاربة فالمعنى في ذلك انه لو كان للمضاربة
كان مستدينا على رب المال وليس له ذلك كذلك هاهنا ووجه آخر ان المضارب يستوي النفقة لنفسه لا لاجل رب
المال فكان الثمن واجبا في ذمته الا ان رب المال اباح له قضاء ذلك الدين من الامانة التي في يده فان فاتت
الامانة ولم يبق منها شيء كان الثاني في ذمته هذا كما نقول في الزوج الى امراته مالا وامرها بالانفاق على نفسها
وخرج الزوج الى السفر وطال مقام الزوج في السفر حتى اتت نفقة المراة على جميع المال وزيادة فان الزيادة
على ذلك المال يكون على المراة خاصة ولا يكون قضاء ذلك في مال الزوج لهذا المعنى انها مشترية لنفسها وكان
الثمن واجبا في ذمتها الا ان الزوج اباح لها قضاء الدين الذي يجب عليها بشرى النفقة من المال الذي دفعه فما دام
بقي من ذلك شيء كان لها ان تقضي فان لم يبق شيء كانت الزيادة عليها في مالها كذلك هاهنا قال واذا انفق
المضارب مال المضاربة فاشترى طعاما وكسوة واستاجر ما يركب عليه من ماله ليرجع في مال المضاربة كان له ذلك
لان المضارب ابدا ينفق من مال نفسه ليرجع ذلك في مال المضاربة لانما يشتريه يصير مضمونا عليه في ذمته لان
دراهم المضاربة لا تتعين للنقد ثم يرجع بذلك في مال المضاربة فان لم يرجع حتى يتوى المال فلا ضمان على رب المال
لانه اذن له بالانفاق من مال المضاربة فان لم يرجع حتى يتوى المال وعمله كما لو لم يكن لنفسه ولكن اشترى على المضاربة

كما لو اشترى طعاما من المضاربة واستاجر دابة يحمل عليها متاع المضاربة وضاع المال قبل ان ينقده
وضاع الطعام من يد المضارب فانه يرجع على رب المال لانه هاهنا في الاستيجار يحمل مال المضاربة كان وكيلا لرب المال
والوكيل يرجع على موكله بما لحقه من الغرم واما اذا استاجر ليركب بنفسه او اشترى شيئا للنفقة نفسه كان مشتريا لنفسه
لا لرب المال اذ منفعته كانت تصل اليه وحده فاذا كان مشتريا لنفسه كان الثمن في ذمته الا ان صاحب المال
اذن له بالانفاق من مال المضاربة ولم ياذن له بالاستدانة فاذا توى المال قبل القضاء بقي في ذمته لا رجوع له على
رب المال قال واذا اذن المضارب مال المضاربة في غير مصره فربح فيه فاراد ان يتقاضاه ويكون نفقته
منه وقال رب المال انا اتقاضاه فان رب المال يجبر على ان يتقاضاه المضارب المال ويكون نفقته في
المال ان لم يكن فيه فضل وقال للمضارب انا اتقاضاه ويكون نفقتي منه حتى اقبضه وقال رب المال
بل اجبر المضارب على ان يحيل به رب المال اما اذا كان في المال فيه فضل فان المضارب هو الذي يتقاضاه
لانه بمنزلة الاجير يعليه اتمام العمل ولانه اذا كان في المال فيه فضل فان المضارب يقول لرب المال انت ما تتقي
على نصيبك وانا لا آمنك على نصيبي منه فانا اولى بالتقاضي منك واما اذا لم يكن في المال فضل فان المضارب
يريد استيجار النفقة لنفسه في مال رب المال من غير ان يكون له فيه حق فلم يكن له ذلك قال واذا اشترى
المضارب بمال المضاربة متاعا وفيه فضل او لا فضل فيه فاراد المضارب ان يمسكه حتى يجد به ربحا كثيرا
واراد رب المال ان يبيعه فهذه المسئلة على وجهين اما ان يكون في المال ربح او لم يكن ففي الحالين جميعا
يجبر المضارب على بيعه لانا لو قلنا بانه يمسكه ولا يبيعه الى ان يجد ما يريد من الربح كان له ان يمسكه ابد الدهر
العلة فيؤدي ذلك الى تعطيل ملك رب المال عليه لانه من شيء يحصل له الا انه لو لم يجد من يعطيه الربح الذي
كان يريد في بيعه ابدا وبعد الا اعطى يطالبه الا انه اذا كان في المال فضل كما لو كان رأس المال الفا والمتاع
يساوي الفين فانه يجبر على بيعه الا ان شاء المضارب يعطي رب المال ثلاثة ارباع المال براس ماله وحصته من الربح
ويسلم رب المال ربع المتاع للمضارب حصته من الربح فان ابى رب المال يجبر على ذلك لانه كما يلزمنا النظر لرب المال
لاجل ملكه كذلك يلزمنا النظر للمضارب لاجل حقه فان كان في المال فضل كان له حق في الربح منه وقيل
للمضارب اما ان تبيعه واما ان تدفع اليه ثلاثة ارباع الربح براس ماله وحصته من الربح ويقال لرب المال
اما ان تدفعه في يده حتى يبيعه في اي وقت كان او تعطيه ثلاثة ارباع المتاع الذي هو حصتك فان ابى
فقال لا اريد الا البيع كان متعنتا فيه لان فيه ابطال حق المضارب فلا يمكن منه واما اذا لم يكن في المال فضل
فانه يجبر على بيعه او يعطيه رب المال رأس ماله فكان مخيرا في ذلك ولا يجبر على البيع خاصة لانه لا اجر له فكان
كالوكيل والوكيل لا يجبر على العمل فكان له ان يدفع الى رب المال رأس ماله قال واذا دفع الرجل الى الرجل
مالا مضاربة فامره ان يعمل في ذلك برايه او لم يأمره فاستاجر ببعضه ارضا بيضاء واشترى ببعضه طعاما فزرعه
في الارض فهو جائز على المضاربة بمنزلة التجارة لان الاجارة من التجارة وهو ماذون بالاكتساب مطلقا فكان
ماذونا بالاستيجار الارض وشرى الطعام ثم يوجد منه بعد ذلك الا الزراعة وذلك من عمل المضاربة لان
الزراعة لا تعد استهلاكا للبذر وانما تعد طلبا للزيادة فجاز ان يكون الزراعة اربح من التجارة وكذلك اذا
استاجر ارضا بيضاء على ان يغرس فيها غرسا وطلبا بعمل ذلك من المضاربة فهو جائز والوضيعة على رب المال
والربح على ما اشترطا لما ذكرنا في استيجار الارض للزراعة ولو لم يفعل المضاربة بهذا ولكنه اخذ نخلا او شجرا او رطابا
معاملة على ان ينفق على ذلك من مال المضاربة على ان ما اخرج الله تعالى من ذلك فنصفه لصاحب النخل
والرطاب ونصفه للمضارب على المضاربة فيعمل المضارب بالرطاب بين صاحب النخل والرطاب وبين المضارب

نصفان ولا يكون لرب المال شيء من ذلك وإن كان قال له رب المال اعمل فيه برأيك لأنه لم يستأجر شيئا
وإنما أجر نفسه وعمل من الأعمال فكان مالكا منفعته من صاحب النخل ببعض الخارج من النخل فيكون ذلك بينه
وبين صاحب المال نصفين فلو أن المضارب باع عينا من أعيان ماله على أن يكون له بدله بثلاثه وبين صاحب المال
نصفين لم يجز ذلك وكان كله له فكذلك إذا باع منفعته على هذا فإذا صار ذلك كله له فكانت النفقة على
المضارب في ماله خاصة وهو ضامن لما أنفق في ذلك من مال المضاربة وإلى هذا المعنى أشار في الأصل قال
لأن المضارب أجير في السقي والقطاف قال ولو كان المضارب أخذ من رجل أرضا بيضاء على أن يزرعها
طعاما فما خرج فنصفه لصاحب الأرض ثم أنفق ما بقي من مال المضاربة عليه حتى بلغ فهو جائز وهو على المضاربة
يأخذ صاحب الأرض نصف ما خرج وما بقي فهو على المضاربة يباع فيستوفي رب المال رأس ماله والباقي
بينه وبين المضارب على الشرط وهذا إذا قيل له اعمل فيه برأيك لأنه أطلق له العمل فيه برأيه فكان له أن يشارك
مع رأيه ولو لم يقل له اعمل فيه برأيك فما بقي بعد نصف الخارج يكون للمضارب ويصير ضامنا لرب المال ما أعطى
ذلك من مال المضاربة وذلك لأنه أوجب الشركة لصاحب الأرض مع رب المال في الخارج لأن البذر من
قبل المضارب وليس له أن يشارك مع غيره إذا لم يقل له اعمل فيه برأيك على ما ذكرنا في صدر الكتاب وليس هذا
كما لو استأجر أرضا بدراهم وزرعها لأن هناك لم يوجب الشركة لصاحب الأرض في الخارج وإنما كانت الشركة
بينه وبين رب المال ورب المال قد رضي به شريكا معه في ملكه فلم يصر ضامنا والله أعلم

باب المرابحة في المضاربة

قال واعلم أن مسائل هذا الباب مذكورة في كتاب البيوع إلا أن هناك وضع المسألة
في المالك وهاهنا وضع المسألة في المضارب ولا فرق بينهما قال وإذا سافر المضارب للشراء بالمضاربة فأنفق
على نفسه ما لا بد له منه ثلاث مائة درهم فاشترى المتاع بألف درهم لم يبعه مرابحة إلا على ألف درهم ولا يضم
إليه ما أنفق على نفسه إلا بعشرة والأصل في هذه المسائل أن كلما كان للتجار عرف في ضمه إلى رأس المال يضم
في بيع المرابحات فإنه يضمه إليه رأس المال ولا يبين وكلما ليس للتاجر عرف في ضمه إلى رأس المال فليس له ضمه إليه
إلا أن يبين ذلك للمشتري فالذي للتاجر عرف في ضمه وحمله هو ضمان القصارة والصباغة والخياطة والفتل والكراء
وسائق الغنم من مكان إلى مكان ونفقة الرقيق والحيوان وطعامهم وكسوتهم وما لا بد لهم منه على المعروف وأما
الذي ليس للتجار عرف في ضمه وحمله فهو ما أنفق على نفسه في سفره وما أنفق على الرقيق في تعليم عمل من الأعمال أو
تعليم الشعر وكذلك أجر الراعي وأجر الطبيب والبيطار والختان وأن أصل جعل الآبق والفداء في الجناية واجر السمسار
وما أشبه ذلك وبعض مشايخنا أملوا فيه أصلا فقالوا كلما يؤثر في عين المعقود عليه فإن بدله يلحق برأس
المال وكل ما لا فلا إلا أن هذا الأصل لا يصح لأن الكري وأجر سائق الغنم من مكان إلى مكان يضم ولا يؤثر
في عين المعقود عليه وأجر الطبيب والبيطار والختان والحجام لا يضم إليه وإن كان ذلك كله يؤثر في العين
لأنه لا عرف في ذلك وما ذكره في الأصل هو الصحيح بل في الموضع الذي لا يضم إليه إذا ضمه وباعه على ذلك ولم يبين
كان ذلك خيانة منه فلو خان في المرابحة وفي التولية اختلفوا فيه على ثلاثة أقوال على ما ذكرنا في كتاب البيوع
ولو بين ذلك وقال أنفقت على نفسي في سفري مائة درهم وأنا أبيعه مرابحة على الثمن وعلى ذلك فهو جائز لازم
للمشتري بجميع الثمن لأنه إذا بين الأمر وعرف المشتري ذلك فلم يكن خيانة وفي الموضع الذي يضم إليه يقول قام علي
بكذا ولا يقول اشتريته بكذا لأنه يكون كاذبا في مقالته قال وإذا دفع الرجل إلى رجل ألف درهم مضاربة
فاشترى بها جارية فباعها بألفين ثم اشترى بالألفين قبل أن يقبضها جارية تساوي ألفين فلا يبيعها
مرابحة ولا يبين أنه اشتراها دينا فلو كان صالحه في المال على هذه الجارية صلحا لم يبعها مرابحة حتى يبين والفرق بينهما

ان

بيانه
أن الصلح على الحط والإغماض والرضى بدون الحق فإذا لم يبين كان ذلك خيانة منه في صفة الثمن وأما البيع
فبناؤه على المماكسة فلم يكن ذلك خيانة منه وفرق آخر بينهما أن الشراء يوجب ضمانا في ذمة المشتري غير ما كان
له على البائع إلا أنهما يلتقيان قصاصا ألا ترى أنه لو تصادقا بعد الشراء بالدين على أنه لم يكن عليه دين فالشراء لا يبطل
فإذا كان كذلك صار كأنه اشتراه بالدراهم ثم قضاه الثمن وأما الصلح فإنه لا يوجب ضمانا غير ما كان ولكنه يتعلق
به ألا ترى أنهما لو تصادقا بعد الصلح على عدم الدين بطل الصلح ويرد ما قبض فإذا كان كذلك لم يكن المقبوض بالصلح ملكا
كان بالثمن فلم يكن له أن يبيعه مرابحة كما لو تزوج امرأة على جارية لم يكن لها أن تبيع الجارية مرابحة لأنه لم يقابل الجارية شيء
مضمون كذلك هاهنا قال وإذا دفع الرجل إلى رجل ألف درهم مضاربة فاشترى المضارب على المضاربة
جارية بألف درهم نسيئة لسنة فهو جائز والجارية من المضاربة لأن المضارب مأذون في التصرف مطلقا فله
أن يشتري بالنقد والنسيئة إلا أنه لا يبيعه مرابحة ما لم يبين أنه اشتراها بالنسيئة لأن الناس يستزيدون بالنسيئة ما لا
يستزيدون بالثمن المعجل والمشتري الثاني بما اشتراها ببعض الثمن فكان خيانة منه والمشتري بالخيار إذا علم
إن شاء رضي به وإن شاء رده بالاتفاق لأن الخيانة كانت في صفة الثمن لا في قدره فلا يمكن حط شيء من الثمن ولهذا يتبع
الخيانة بالحاق مثل ذلك الأجل ولا يجوز إثبات الأجل في العقد الأول إلا برضا من لم يوجد قال ولو اشترى ببعض
مال المضاربة ثيابا ثم قصرها أو فتلها بأجر أو صبغها حمراء أو صفراء أو سوداء بأجر مسمى فله أن يبيعها مرابحة على الثمن
والأجر لأن الناس تعارفوا ذلك على ما ذكرنا فلو اشتراها بجميع المال ثم قصرها من ماله فهو متطوع لا يرجع به على
رب المال لأنه قدم شراءه على المضاربة ولو جاز ذلك في المضاربة فإن اشتراه عليه ولم يوجد بذلك ألا ترى أنه لو
اشترى شيئا بمال المضاربة ثم اشترى شيئا آخر بماله للمضاربة كان مشتريا لنفسه كذلك هاهنا فلما كان متطوعا
في القصارة لا يبيعها مرابحة إلا على الثمن الذي اشتراها به لأنه لم يلحق مؤونة حتى يضمها إلى الثمن لأنه كان متطوعا فيه
ولا ضمان عليه في القصارة سواء قال له اعمل فيه برأيك أو لم يقل لأن هذا مما يفعله التجار وكذلك لو فتلها أو صبغها سوداء
من ماله بعد ذلك أو لم يزد فيها فهو على هذا لأنه يكون متطوعا فيه ولو صبغها من ماله صبغا يزيد فيها فإن كان رب المال
قال له اعمل فيه برأيك فلا ضمان عليه وإن لم يقل ذلك فهو ضامن للثياب ورب المال فيه بالخيار إن شاء أخذ
من ماله وأعطى المضارب ما زاد الصبغ فيها يوم يختصمون ولو سلم الثياب وضمنه قيمتها لأنه أحدث شركة وقد ذكرنا في
صدر الكتاب أن المضارب لا يشارك مع غيره إلا إذا قال له اعمل فيه برأيك بخلاف القصارة والصبغ لأنه ليس فيه
إحداث الشركة لأنه إما في القصارة والفتل فلا يشكل وكذلك الصبغ الأسود نقصان في قول أبي حنيفة وعندهما الجواب فيه
كما في الأحمر والأصفر وإنما قال يوم يختصمون لأنه إنما يتملك الصبغ إليه يوم الخصومة فيعتبر قيمته يوم الخصومة
وإنما كان الخيار إلى صاحب الثوب لأنه صاحب الأصل على ما ذكرنا في كتاب الغصب ولا يبطل عقد المضاربة بهذا الخلاف
حتى أن للمضارب أن يبيع الثوب على المضاربة لأنه وكيل رب المال والوكيل لا ينعزل بالخلاف كالوكيل بالبيع فإن لم
يختر شيئا حتى باعها المضارب مساومة أو مرابحة جاز بيعه ويبرأ من ضمانها كما ذكرنا أنه لم ينعزل بالخلاف إلا أنه
إذا باعه مساومة يقسم على قدر ما يملك وما يقسم الثمن على قيمة الثياب وما زاد من الصبغ فيها فيكون حصة الصبغ
للمضارب وما أصاب حصة الثياب استوفى منه رب المال رأس ماله والباقي ربح بينهما على ما اشترطا وفي المرابحة
يقسم على قدر ضمانهما فيقسم الثمن على ما اشترى المضارب الثياب وعلى أجر الصبغ يوم صبغ والفرق
بينهما أن بيع المساومة اعتياض عن الملك فحسب ولا يبنى ذلك على الثمن الأول فيقسم على قيمة ملكهما
وأما بيع المرابحة فمبني على الثمن في البيع الأول فيقسم على قدر ضمانهما في الثمن الأول هذا كما يقول
لو أن رجلا اشترى نصف عبد بمائة واشترى آخر نصفه بمائتين فإن باعه مساومة فإن الثمن بينهما

نصفين وإن باعه مرابحة كان الثمن بينهما أثلاثا كذلك هاهنا قال وإذا اشترى المضارب المتاع
بألف المضاربة وقبضه ولم ينقده الألف حتى ضاعت فإنه يرجع على رب المال بألف أخرى فينقدها
إياه لأنه يشتري لأجل رب المال فإذا ضاع الثمن رجع بمثله والألف الذي هلكت في يده هلكت أمانة
فإذا أراد المضارب أن يبيع المتاع مرابحة فإنه يبيع مرابحة على ألف درهم لا يزيد على ذلك شيئا لأنه إنما اشتراه
بألف درهم فلم يكن له بيعه إلا على ما اشترى ألا ترى أنه لو دفع إليه رب المال ألفين واشترى بإحدى الألفين
شيئا وهلكت ونقد الألف الأخرى فإنه يبيعه مرابحة على الألف درهم فإذا باع المتاع أخذ رب المال رأس
ماله ألفين والباقي ربح بينهما لأنه دفع الألفين على وجه المضاربة فيكون رأس ماله جميع ما دفع إليه وكذلك لو
كان اشترى بالألف جارية فلم يقبضها حتى ادعى المضارب أنه قد نقد البائع الثمن وجحد ذلك البائع فإن المضارب
يرجع على رب المال بالألف درهم فيدفعها إلى البائع ويأخذ الجارية فتكون على المضاربة ولا يبيعها مرابحة إلا على ألف
درهم كما ذكرنا في الفصل الأول لأن البائع لما جحد قبض الثمن صار كالهلاك من طريق الحكم فصار كهلاكه حقيقة
ولا يشبه هذا الوكيل لأن في الوكيل يرجع على الموكل مرة واحدة فإذا أخذها منه هلك على ملك الموكل وفي المضاربة
إذا رجع عليه مرة واحدة وضاعت في يده يرجع عليه ثانيا وكذلك ثالثا ورابعا والفرق بينهما أن البائع وجب له
على الوكيل والوكيل على الموكل فإذا استوفى من الموكل مرة أو أنه استوفى في يده البائع فليس له أن يستوفيه ثانيا
لأن الوكالة قد انتهت وأما في المضاربة فإن عقد المضاربة قائم وإنما يستوفيه على المضاربة فكان له حق الرجوع
عليه وكذلك افترقا وفرق بينهما أن المضاربة تقتضي أن المال أمانة في يد المضارب بدليل أنه لا يجوز أن يكون رأس
مال المضاربة دينا فإن من كان له على رجل دين فقال له اعمل به مضاربة لم يجز والدليل عليه أيضا أن المال
لو كان مضمونا فإن كان غصبا فقال اعمل به مضاربة انقلب إلى الأمانة في يده فإذا كان كذلك كانت الألف
الثانية أمانة كالأولى وكذلك الثالثة والرابعة فأما الوكالة فإنها لا تقتضي كون المال أمانة في يده ألا ترى أنه
لو قال اشتر بالدين الذي عليك من فلان بعينه شيئا كان جائزا وكذلك لو وكل المغصوب منه الغاصب
ببيع المغصوب لم يصر أمانة حتى لا يخرج من ضمانه بالبيع وتسليمه إلى المشتري فإذا كان كذلك الأولى كانت أمانة
في يده لأنه قبضها ليعمل بها من غير أن كان له حق على الموكل فكانت أمانة في يده وأما الألف الثانية فإنما قبضها بحق له
على الموكل فكانت مضمونة عليه فإذا هلكت هلك من ماله قال وإذا اشترى بمال المضاربة ثوبا بعشرة
دراهم ثم باعه مرابحة فقال للمشتري أبيعك هذا الثوب بربح الدرهم درهم فالثمن عشرون لأنه استربح
على كل درهم درهما وإذا زدت على كل درهم من العشرة درهما فقد ضعفته فصار الثمن عشرين درهما
ولو قال بربح الدرهم اثنين كان الثمن ثلاثين درهما لأنه باعه بربح مثلي الثمن فإذا زدت على العشرة مثليها
وجدت الثمن ثلاثين درهما ولو قال بربح العشرة خمسة أو قال بربح الدرهم نصف درهم كان الثمن خمسة عشر لأنه
استربح على العشرة خمسة وكذلك إذا قال بربح الدرهم نصف درهم لأنه استربح على كل درهم نصف درهم
فكان الثمن خمسة عشر ولو قال أبيعه بربح العشرة خمسة عشر درهما فالقياس أن يكون خمسة وعشرين درهما
ونحن نستحسن فيه أن يكون خمسة عشر وجه القياس أنه زاد على الثمن خمسة عشر درهما والثمن عشرة فصار الجميع خمسة
وعشرون كما إذا قال أبيعك بربح العشرة خمسة أو ستة أو سبعة كان ذلك كله ثمنا وكذلك إذا قال أبيعك بربح
العشرة عشرة وخمسة كان الثمن خمسة وعشرين كذلك هاهنا وجه الاستحسان أن العادة قد جرت بين الناس
أنهم يذكرون مثل هذه اللفظة ويريدون بها الربح مع الثمن ولا يريدون جميعها الربح فصار كأنه قال بربح خمسة على
الناس في ذلك وكذلك لو قال بربح العشرة أحد عشر أو قال بربح العشرة أحد عشر ونصف فإن الربح درهما ونصف

وكذلك

وكذلك لو قال بربح العشرة عشرة ودانق كان الربح درهما ودانقا ومثله لو كان
بربح العشرة عشرة وخمسة أو قال خمسة وعشرة كان الثمن خمسة وعشرين درهما ولا يكون قوله
عشرة وخمسة عبارة عن الثمن والربح جميعا بل يكون عبارة عن الربح وحده لأنه لو أراد هذا
لقال بربح عشرة خمسة عشر لأن العادة قد جرت في هذا اللفظ بذكر الثمن مع الربح ولم
تجر العادة في ذكره معطوفا لإمكان عبارته عن الربح وحده بخلاف حذف الواو فإنه إذا حذف
الواو صار ذلك تسمية واحدة وهي عبارة في عرف التجار وعادتهم عن ربح الخمسة على
عشرة قال فإن كان الثوب أصابه عيب حتى صار يساوي ثلاثة دراهم ثم باعه بوضيعة
الدرهم درهم كان الثمن خمسة دراهم لأنه باع بربح كل درهم درهم فإن الربح مثل نصفه فكذلك
إذا باع بوضيعة الدرهم درهم كانت الوضيعة مثل نصفه ولو قال الوضيعة الدرهم درهمين
كان الثمن ثلاثة دراهم وثلث لأنه لو قال أبيعك بربح الدرهم درهمين كان الربح مثلي الثمن وهو
عشرون درهما فكذلك إذا باعه بوضيعة الدرهم درهمين أن يكون الوضيعة مثلي الثمن فإذا
جعلنا الوضيعة مثلي العشرة بقي له ثلاثة وثلث ولو قال بوضيعة الدرهم نصف درهم كان
الثمن ستة دراهم وثلثي لأنه لو باعه بربح الدرهم نصف درهم كان الربح خمسة مثل ثلث
رأس المال فإذا باعه بوضيعة الدرهم نصف درهم كانت الوضيعة مثل ثلث رأس المال
وذلك ثلاثة وثلث وبقي الثمن ستة دراهم وثلثي درهم وكذلك لو قال بوضيعة العشرة خمسة
عشر لأنه لو باعه بربح العشرة خمسة عشر كان الربح مثل ثلث الجملة وكذلك إذا باعه بوضيعة العشرة
خمسة عشر كانت الوضيعة مثل ثلث الثمن وهو ثلاثة وثلث وبقي الثمن ستة دراهم وثلثان
قال ولو اشترى المضارب عبدا وقبضه ثم باعه بجارية وقبضها ودفع العبد ثم لم يكن
له أن يبيع الجارية مرابحة على الثمن ولا تولية إلا من الذي يملك العبد لأن المرابحة استرباح عن
حاصل الضمان وذلك مجهول لأن المقومين يختلفون فيه إلا إذا باعها من الذي عنده العبد
مرابحة بربح عشرة فإنه يجوز حينئذ لأنه لا يحتاج إلى التقويم هاهنا ولكنه يأخذ العبد وعشرة
وكذلك لو ولاها إياه بالثمن الذي اشتراها به جاز ويأخذ العبد لأنه لا يحتاج إلى التقويم
ولو كان الذي العبد في يده باعه من رجل آخر أو وهبه وسلمه ثم باع المضارب الجارية مرابحة
أو تولية أن باعها من الموهوب له أو من المشتري الآخر جاز لأنه لا يحتاج إلى التقويم فإن
باعها من المشتري الأول لا يجوز لأن العبد ليس في ملكه ولو باع المضارب الجارية من رجل لا
يملك العبد بربح عشرة دراهم على رأس المال فقد ذكرنا أنه لا يجوز إلا إذا أجاز رب العبد البيع
فحينئذ يجوز لأنه باع الجارية من رجل بعبد غيره فيتوقف البيع على إجازة صاحب العبد فإذا أجاز
جاز ويكون العبد لبائع الجارية والجارية للمشتري ويجب لمولى الغلام على مشتري الجارية قيمة
الغلام لما ذكرنا من قبل أنه صار مقرضا للعبد منه ويكون ذلك إجازة للعقد على ما بينا من قبل
قال ولو كان في المضاربة جارية من المضاربة فباعها بغلام وتقابضا ثم إن المضارب باع
الغلام من صاحب الجارية بالعشرة وأحد عشر كان البيع فاسدا ومثله لو باع بربح عشرة دراهم
ولم يقل ده العشرة أحد عشر فإن البيع جائز والفرق بينهما أنه لما باع بربح عشرة دراهم فقد باعه
بربح معلوم لأنه يحتاج إلى تقويمها وأما إذا قال بربح العشرة أحد عشر فإنما جعل الربح جزءا من عشرة

اجزا من الجارية فيصير بائعا للغلام بالجارية وبمثل جزء من عشرة اجزاء من الجارية وقيمة ذلك
الجزء لا تعرف الا بالحرز والظن ولو باع الغلام من رب المال بالجارية بالوضيعة كان الجواب على ذلك
ان باعه بوضيعة العشرة احد عشر كان البيع جائزا ويأخذ المشتري الغلام ويعطيه من الجارية عشرة اجزاء
من احد عشر جزءا ولو باعه بوضيعة عشرة من رأس المال كان باطلا والفرق بينهما انه اذا باع الغلام
من رب الجارية بوضيعة العشرة احتجنا الى ان نحط العشر من الجارية ولا يمكن حط العشر منها الا بالتقويم
فيبقى الباقي من الثمن مجهولا واما اذا باعه بوضيعة العشرة احد عشر فقد حط جزءا من احد عشر جزءا من الجارية
فصار كأنه باع الغلام بعشرة اجزاء من احد عشر جزءا من الجارية وذلك جائز قال واذا كانت المضاربة
الف درهم بخية فاشترى بها عبدا ثم باعه بالكوفة فقال المشتري اشتريته بالف درهم بخية فانا
ابيعكه مرابحة بربح مائة درهم فالبيع جائز على المشتري الف درهم بخية ومائة درهم غلة بالكوفة
ومثله لو باع بربح العشرة احد عشر كان الثمن والربح كله بخية والفرق بينهما انه اذا باعه بربح المائة
فقد ابهم المائة ولو ابهم جميع الثمن انصرف ذلك الى نقد البلد فكذلك اذا ابهم المائة تنصرف الى نقد
البلد واما اذا قال بربح العشرة احد عشر فقد جعل الربح جزءا من احد عشر جزءا من الثمن الاول فلو صرفناه
الى نقد البلد ان يحصل جزءا من احد عشر جزءا من جنس الثمن الاول ولم يحصل ايضا والثاني فلا يجوز فلذلك فانصرف
الربح الى جنس الثمن الاول ومثله لو باعه بوضيعة مائة درهم او باعه بوضيعة العشرة احد عشر كان الوضيعة من
البخية لان الوضيعة حط من الدين والحط لا يصح الا من الموجود فاما ما ليس بموجود فانه لا يمكن الحط عنه
والموجود هو الثمن من الدراهم البخية فيكون الحط من البخية في الوجهين جميعا والله اعلم قال واذا دفع
الرجل الى الرجل مالا مضاربة فاشترى بها جارية وقبضها وباع الغلام وقبض الغلام ودفع الجارية فزادت
الجارية في يد المشتري او ولدت ثم باع المضارب الغلام من رب الجارية بربح مائة درهم ولا يعلم بالولادة
فان كانت الزيادة في البدن احد الجارية ومائة درهم وان شاء نقض البيع ولا سبيل له على الولد لانه باع الغلام
بالجارية والمائة درهم فان كانت الزيادة في البدن جاز ولا سبيل واما اذا ولدت فقد اسقطت وتعيبت
فاوجب الخيار له ولا سبيل له على الولد لان المنفصل لا يتبع الجارية في البيع فاذا اختار اخذ الجارية فلا سبيل له على الولد
وقد رضي بنقصان الولادة قال واذا كانت المضاربة الف درهم فاشترى بها جارية وباعها بالف وخمسمائة
ثم اشتراها بالف وباعها مرابحة على خمسمائة في قول ابي حنيفة وفي قولهما يبيعها مرابحة على الثمن الاخير وقد ذكرناها
في كتاب البيوع ولو كان باعها بالف وكر حنطة وسط او باعها بالف درهم ودينار ثم اشتراها بالف
باعها مرابحة في قول ابي حنيفة لان المذهب عنده ان يطرح ما ربح في العقد الاول من العقد الثاني
ولا يمكن ان يطرح الكر من الالف لان الباقي يبقى مجهولا فاما على قولهما فانه يبيعه مرابحة على الثمن الثاني
قال ولو كان باعها بمائة دينار او بقيمتها التي من الالف ثم اشتراها بالف لم يبعه مرابحة في قياس قول ابي
حنيفة لان الدراهم والدنانير جعلا كجنس واحد في الاحكام الا ترى ان رجلا لو باع جارية بالف لا ينبغي له
ان يشتريها من الدنانير باقل من ذلك قبل قبض الثمن كما لو اشترى باقل من الف درهم فصار كأنه باعها
بدراهم اكثر من الف درهم فيحط عن الثمن في العقد الثاني الا انه لا يعلم قدر الزيادة لان قدر الزيادة من
الدينار يحط من الثمن الثاني وهو مجهول فكان ضايعا مجهولا ومثله لو كان المضارب باع الجارية بشيء من
الكيل والوزن والعرض قيمته اكثر من الالف درهم ثم اشتراها بالف درهم فله ان يبيعها مرابحة على الف
درهم بالاتفاق لان الحطة ليست من جنس الدراهم فلا يظهر الربح فيه حتى يسقط ذلك من الثمن الثاني فلما
ثم

الدراهم المضاربة ثم بعضه ماتقل من ذلك قال

لم يظهر الربح فيه لم يسقط شيء من الثمن الاول فيبيعه مرابحة على الثمن الثاني والله اعلم باب المضارب
يبيع المتاع ثم يشتري لنفسه باقل من ذلك قال واذا اشترى المضارب بالف المضاربة جارية
تساوي الفا وقبضها ثم باعها بالف فلم ينقد الثمن حتى اشتراها لنفسه بخمسمائة درهم لم يجز واصل المسألة
ما ذكرنا في كتاب البيوع ان يشتري ما باع باقل مما باع قبل نقد الثمن لا يجوز في قول اصحابنا وفي
قول الشافعي يجوز وكذلك لو اشتراها رب المال لنفسه بخمسمائة وكذلك لو كانت قيمتها الفي درهم
يوم اشتراها المضارب وكذلك لو قبض الثمن كله الا درهما فالجواب هكذا لو اشتراها من لا تجوز
شهادة المضارب له او لا تجوز شهادة رب المال له في قول ابي حنيفة وفي قولهما يشتري هاولا ولا يجوز
شراء مكاتبهما وعبيدهما بالاتفاق ولو وكل المضارب بشرائه لرب المال او ذن المال لم يجز الشراء في قول
ابي حنيفة للوكيل ولا للموكل ولو وكل المضارب المال ان يشتريها له او وكل رب المال المضارب
لم يجز لانه لا يملك واحد منهما الشراء لنفسه وكذلك لا يملك الشراء لغيره وقد ذكرناها كله في كتاب البيوع
وفي كتاب الوكالة قال واذا دفع الرجل الى الرجل الف درهم مضاربة على ان يشتري بها الهروي
خاصة على ان ما كان من ذلك من ربح بينهما نصفان وعلى ان ما اشترى بالمال من النيسابوري
فربح فالربح كله لرب المال وعلى ان ما اشترى به من الرطب فالربح كله للمضارب فعمل بالمال فربح
او وضع فان كان اشترى الهروي فهو على المضاربة كما اشترطا وان كان اشترى النيسابوري فالربح لرب
المال والمال بضاعة في يد العامل وان كان اشترى الرطب فالربح كله للعامل والوضيعة عليه
والمال المضاربة قرض عليه لانه جمع بين المضاربة والبضاعة والقرض فجازت العقود كلها ولا يكون
اشتراط بعضها في بعض مبطلا لها اما عقد المضاربة فانه عقد شركة والشركة لا تبطل بالشروط الفاسدة
وكذلك البضاعة لان ذلك استعانة والاستعانة لا تبطل بالشروط الفاسدة واما القرض فان صحته
بالقبض والقبض فعل والفعل لا يبطل بالشرط قال واذا اشترى بالمال المضاربة جاريتين
تساوي كل واحد منهما الف درهم فباع احداهما بالف والاخرى بالفين وقبضهما المشتري ثم لقيه المضارب
فقال له زدني في ثمنها فزاده مائة درهم وقبضها المضارب ثم وجد المشتري باحداهما عيبا ردها
بثمنها وبنصف المائة ومثله لو حط المضارب عن المشتري من الثمنين مائة درهم فان المائة المحطوطة
تنقسم على ثمنيهما لا على قيمتهما حتى ان المشتري لو وجد بالتي اشتراها بالف عيبا ردها بالف غير ثلث المائة
وثلث وان وجد العيب بالتي اشتراها بالفين ردها عليه بالفين غير ستة وستين وثلثين والفرق
بينهما انه اذا زاد مائة درهم فقد جاز الزيادة الى الجاريتين منها فوجب ان تقسم الزيادة على
قدر قيمتهما كما لو ابهم اصل الثمن ولم يبين حصة كل واحد منهما انقسم الثمن على قدر قيمتهما بدلا عن
اصل الثمن اذا كان مائة درهم انقسم ذلك على قدر قيمتهما فكذلك اذا كانت المائة زيادة على الثمن
والى هذا اشار في الكتاب ان الزيادة في اشترائه الجاريتين واما الحط فانما يكون حطا من الثمن
فيقسم على قدر قيمتهما الا ترى انه لو قال حططت الثمن كله انقسم ذلك على ثمنيهما حتى يسقط كل واحد
منهما ولا ينقسم على قدر قيمة كل واحد منهما فكذلك اذا حط بعض الثمن والفرق الاخر ان صحة الحط انما يكون من
الثمن لا من موجود المبيع بدليل انه لو كان المبيع هالكا فحط بعض الثمن او كله كان الحط جائزا فلما كان صحته
موجود الثمن لا موجود المبيع فوجب ان ينقسم على مقدار الثمن لا على مقدار قيمة المبيع فاما صحة الزيادة
فانها تكون موجود المبيع لا موجود الثمن بدليل انه لو كان المبيع هالكا فزاد في الثمن شيئا لم تصح الزيادة فلما

ان دين المال اذا اسند الى المال يجعل النسي

فكذلك

رب

جود

فلما كانت حصة موجودة المبيع وجب ان يقسم ذلك على قدر قيمة المبيع قال ولو كان المضارب اشترى
الجاريتين من المشتري بربح مائة درهم على ما قالها به ثم وجد باحديهما عيبا ردها بحصتها من المائة
الربح اذا قسمت على الثمنين حتى ان من المردودة اذا كان ذلك العيب ردها بالالف وثلاثة وثلاثين وثلث
فان كان ثمن المردودة الفين ردها بالفين وستة وستين وثلث لما ذكرنا ان الربح يقسم على قدر الثمنين لا على
قدر القيمتين قال ولو كان المشتري اشترى احدى الجاريتين بالف والاخرى بالفين ثم اراد ان يبيعهما
جميعا مرابحة على ثلاثة الاف فله ذلك لانه اشتراهما بذلك فيبيعهما مرابحة على ما اشتراهما به وله ان يبيع كل
واحدة منهما مرابحة على ما اشتراها به في قول ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد ليس له ذلك ما لم يبين الامر على
وجهه والمسألة في كتاب البيوع فان لم يبع واحدة منهما حتى زاد المشتري البائع الثمن مائة درهم ثم اراد المشتري
ان يبيعهما جميعا مرابحة فان يبيعهما على ثلاثة الاف ومائة درهم لانه يبيعهما جميعا جاز له ان يبيعهما مرابحة عليه ولو
اراد ان يبيع احداهما مرابحة لم يجز له ذلك لان المائة الزائدة انقسمت على قدر قيمة الجاريتين على ما ذكرنا وذلك
لا يعرف الا بالحزر والظن ولو كان جميع الثمن لا يعرف الا ظنا وحزرا لم يكن له ان يبيعه مرابحة على ما ذكرنا فكذلك
اذا كان بعض من كل واحدة منهما لا يعرف الا ظنا وحزرا لم يكن له ان يبيع واحدة منهما مرابحة عليه والله اعلم

باب عمل رب المال مع المضارب

قال واذا دفعت المضاربة على ان يعمل رب
المال مع المضارب فالمضاربة فاسدة لان التخلية بين المال والمضارب لم يتحقق حين اشترط
عمل نفسه وهذا لان يد رب المال ثابتة في المال فلا يزول يده الا بالتخلية بين جميع المال وبين
غيره الا ترى ان البائع اذا لم يخل بين المبيع وبين المشتري وكانا جميعا معلقين به فانه لا يزول يده
عنه حتى لو هلك المبيع يكون هلاكه من مال البائع ويسقط جميع الثمن فكذلك ها هنا قال واذا
اخرج الرجل من ماله الف درهم فقال لرجل اعمل بهذه مضاربة فاشتر بها وبع على ان ما رزق الله من ذلك
فهو بيننا نصفان ولم يدفع اليه المال فاشترى المضارب عليها وباع فربح او وضع فالربح لرب المال والوضيعة
عليه وللمضارب اجر مثله فيما عمل لان التسليم لم يوجد فيجب للمضارب اجر مثله كما في سائر المضاربات الفاسدة
قال ولو دفع اليه المال على ان يعمل فيه المضارب وعبد رب المال فما رزق الله في ذلك فلرب
المال نصفه وللمضارب والعبد نصفه فهذه مضاربة جائزة والربح على ما اشترطا لان التخلية قد وجدت بين
المضارب وبين المال فصار اشتراط عمل عبده معه كاشتراط عمل الاجنبي معه فلم يبطل به المضاربة ثم ينظر
فيما اصاب العبد من الربح فان كان عليه دين كانت حصته لغرمائه لان ذلك كسب عبد مديون فكان لغرمائه
ليعوضه وان لم يكن عليه دين فهو لمولاه لانه كسب عبده التاجر ولانه اشتراط العمل على العبد اشتراطه على رب (يكون صح)
المال لانه لما اشترط على العبد العمل صار مأذونا والعبد المأذون لمولاه الا ترى انه يعد اقراره فيما في يده ويصح تصرفه
فيه وكذلك مكاتبه وابنه وابوه لان المكاتب ابعد من مولاه من عبده المأذون ثم جاز اشتراط عمل عبده المأذون (دون)
فلان يجوز اشتراط عمل مكاتبه اولى قال ولو اشترط ان يعمل معه شريك مفاوض لرب المال كانت المضاربة
فاسدة اما فسادها في نصيب الشريك العامل مع المضارب فظاهر لان هذا الدافع دفع عنه وعن نفسه جميعا
وقد ذكرنا ان اشتراط رب المال عمله مع المضارب يبطل المضاربة فاذا بطل في نصيب ذلك بطل في نصيب
الدافع لان نصيب احدهما لا يتميز من نصيب الاخر فيبطل في الكل لان لسان احدهما كلسانهما ويده كيدهما فاشتراط
عمل الاخر معه يكون كاشتراط عملهما جميعا ولو اشترط عملهما جميعا بطلت المضاربة فكذلك ها هنا ولو كانا
شريكين شركة عنان والمسألة بحالها فالجواب في ذلك ان كان المال من شركتهما فان المضاربة فاسدة لما ذكرنا

في

في المضاربتين واذا فسدت المضاربة فان الربح للشريكين والوضيعة عليهما وللمضارب اجر مثله فيما عمل
ويأخذ ما الاجر الذي دفع اليه المال مضاربة ولا سبيل له على الاخر لان الذي لم يدفع ليس بعاقد ولا كفيل للذي
شركة العنان لا يحتمل ما يوجب الكفالة وليس كالمفاوض ومن لان هناك له ان يأخذ بأجر المثل ايهما شاء اما الدافع
فلانه هو العاقد واما الاخر فلانه كفيل عن صاحبه لما وجب عليه وان لم يكن المال من شركتهما في شركة
العنان فهو مضاربة جائزة لانه فيما ليس من شركتهما يتنزل منه بمنزلة الاجنبي فصار كأنه دفع ماله مضاربة
الى اجنبي فيجوز قال واذا دفع الرجل مال ابنه الصغير مضاربة الى رجل على ان يعمل الاب معه في
المال فما رزق الله في ذلك فللمضارب ثلثه وللاب ثلثه فهو جائز على ما اشترطا وكذلك وصي الاب لان الاب (الى نفسه صح)
لو دفع مال ابنه الصغير جاز ولو دفع الى اجنبي جاز فما دفع الى نفسه والى اجنبي جاز كذلك ايضا ولو لم يشترط
عمل نفسه ولكن اشترط عمل الابن مع المضارب كانت المضاربة فاسدة لان التخلية لم توجد في المال بين المالك
وبين المضارب فصار كما لو اشترط الابن عمل نفسه وهو مأذون صغير لو كان هلكا لاجوز فكذلك ها هنا
وللمضارب اجر مثله فيما عمل ويرجع به على الاب لانه هو العاقد فيه فيرجع عليه ويؤدي الاب من مال الابن
لانه عمل لاجله قال واذا دفع الرجل الى الرجل مالا مضاربة بالنصف وقد رده المضارب على رب المال
وامره ان يشتري ويبيع على المضاربة فربح فهذا جائز على المضاربة والربح على ما اشترطا لان المضاربة (المال اليه صح)
قد صحت حين تسلم رب المال المضاربة كلما اخذه برضاه ليعمل فيه فكان عمل رب المال للاعانة ورب المال اذا
اعان المضارب على العمل لا يبطل المضاربة هذا اذا اخذ المال برضاه ولو كان رب المال اخذ المال
بغير امر المضارب نظر في ذلك فان كان مال المضاربة دراهم وكان ما اخذه دراهم فقد انفسخت
المضاربة فان اشترى به شيئا كان لنفسه لانه يملك نقض المضاربة في هذه الحالة فيملك الفسخ بفعل
فعلا ينقض المضاربة وان كان ما اخذه دنانير كذلك انفسخت المضاربة لان الدراهم والدنانير جعلا كمال
واحد الا ان له ان يشتري بالدنانير والدراهم ليعين رأس ماله فيستوفي من ذلك رأس ماله والباقي على
الشرط الا ترى ان رب المال لو مات ورأس ماله دراهم في يد المضارب دنانير كان له ان يصرفها
بالدراهم ليعين رأس ماله وليس له ان يشتري بها شيئا من العروض ولو كان مال المضاربة جارية
او غيرها من العروض فأخذها رب المال بغير امر المضارب لا يكون اخذه المال نقضا للمضاربة
حتى انه اذا باعه بغير امره وربح فبيعه جائز والربح بينهما على ما اشترطا لانه لا يملك فسخ المضاربة في
هذه الحالة والمال عروض فلا يكون اخذه المال ايضا فسخا للمضاربة ولو كان رب المال فسخ المضاربة
في هذه الحالة فلم يجز بيعه على المضاربة فلو للمضارب منه ربح حصته منه فيضمن له ذلك لانه استهلكه ولا (الفسخ صح)
حق له في ثمن الجارية الثانية فانها لرب المال خاصة لانه لما باع الاولى بالدراهم فقد تعين رأس المال فصار كما (يحلل)
ملك العقد عليه فانفسخ فصار مشتريا بالجارية الثانية لنفسه ولو ان رب المال حين اخذ الجارية اجرا
من المضارب باعها بغلام او بعرض او بشيء من الكيل والوزن يساوي الف درهم ثم باعه بالف درهم
فان هذا يكون على المضاربة ايضا وان كان باع الجارية الاولى بثماني دنانير وقبض الدنانير فاشترى
بها جارية وباعها بالف درهم فان ذلك كله لرب المال لانه باع الجارية بدنانير فقد انفسخت
المضاربة على ما ذكرنا انهما كمال واحد فلما اشترى بها جارية كان لنفسه ورب المال يشتري بالدنانير
يستوفي منها رأس ماله وحصته من الربح ويضمن للمضارب حصته من الربح لانه استهلك حصته الا اذا باع
الدنانير بالدراهم جاز ذلك على المضاربة لما ذكرنا ان له ان يعين رأس المال فيستوفي رأس ماله والباقي

(لانه لم ينفسخ المضاربة حين باع الجارية بغلام لانه لا يملك ... في هذه الحالة فكان الغلام على المضاربة صح)

على الشرط فهي هذا أصله لو دفع المضارب الجارية إلى رب المال • وأمره أن يبيعها ويشتري بثمنها ويبيع على
المضاربة كان جائزا على المضاربة لأنه لما تصرف بأمره صار معينا إياه ونقل عمله إليه فكان المضارب عمل بنفسه
وما صار في يد رب المال قبل ذلك قبل القسمة من الربح فيستوفي رب المال رأس ماله من الباقي لأن يده في هذه
الحالة كيد المضارب ولو هلك بعض المال في يد المضارب هلك من الربح كذلك هاهنا قال وإذا دفع
العبد المأذون له في التجارة إلى رجل مضاربة فهو جائز لأنه يملك التجارة فيملك التفويض إلى غيره فإن اشترط أن يعمل
مولاه معه على أن للعبد نصف الربح وللمضارب ربعه وللمولى ربعه فإنه ينظر إن كان العبد لا دين عليه فهذه مضاربة
فاسدة لأنه إذا لم يكن عليه دين فما في يده ملك لمولاه فإذا اشترط عمله فقد شرط عمل المالك فلم يصح التخلية من قبله
وإن كان عليه دين صحت المضاربة على ما اشترطا أما على قول أبي حنيفة فلا يشكل لأن دين العبد يمنع ملك السيد
عنده فصار كما لو دفع إلى ابنه مضاربة وأما على قولهما فكذلك أيضا وإن كان دين العبد لا يمنع ملك السيد عندهما
لأن حق الغرماء تعلق بماله فالمولى في هذه الحالة لا يستوجب شيئا من الربح لملكه فجاز أن يستوجب بالشرط •
ولو كان العبد اشترط عمل نفسه مع المضارب فلا دين عليه كانت المضاربة فاسدة وللمضارب أجر مثله على العبد
لأن العبد المأذون في اكتسابه ما دامت يده قائمة على الاكتساب بمنزلة الحر في ماله ألا ترى أن ما يلحقه من العهدة
لا يرجع به على مولاه ولو أن الحر دفع ماله مضاربة وشرط عمل نفسه معه لم يجز كذلك العبد فإن قيل العبد إذا لم يكن
عليه دين فإن اكتسابه لمولاه فيكون العبد عاقدا للمولى على ماله فوجب أن يجوز له اشتراط عمله مع المضارب كالأب
والوصي إذا دفعا مال الصبي مضاربة على أن يعملا مع المضارب صح لأنهما عاقدان للصبي على ماله كذلك العبد وأما
الفرق بينهما قيل له إن الوصي من الأب يجوز أن للصبي لا لأنفسهما بدليل أن لهما أن يأخذا مال الصبي مضاربة بأنفسهما فإذا
عملا للصبي جاز اشتراط عملهما مع المضارب • وأما العبد فإنه عامل لنفسه بدليل أنه لا يأخذ المال مضاربة لنفسه
وأنه لا يرجع بما لحقه من العهدة على مولاه فإذا اشترط عمل نفسه لم يصح قال ولو كان الدافع مكاتبا واشترط أن يعمل مولاه مع
المضارب جاز لأن المولى لا يملك كسب المكاتب فهو كالأجنبي فصار كما لو دفع إلى ابنه مضاربة فإن لم يعمل المضارب
بالمال حتى عجز المكاتب ولا دين عليه فسدت المضاربة لأنه لما عجز عاد الملك إلى المولى فكأنه عمل رب المال مع المضارب
وذلك شرط يفسد العقد فإن اشترى بعد ذلك وباع فربح أو وضع فالربح كله لرب المال وللمضارب في عمله
أجر مثله لأنهما صارا بعد فسخ المضاربة وعمله ذلك فسخ المضاربة فعمل بأمره إذن فلا يستحق شيئا من الربح ولا من الأجر ولو كانا
اشتريا بالمال جارية أو لم يعجز المكاتب فإن عجزه لم يمنعه ولو مات ومال المضاربة عروض فإن المضاربة لا تفسخ
كذلك هاهنا لا يفسخ المضاربة فإذا باعا الجارية بغلام ثم باعا الغلام بأربعة آلاف درهم فإن المال على المضاربة
يستوفي منه رب المال رأس ماله وما بقي فهو بينهما على ما اشترطا فإن عجز المكاتب ومات ومال المضاربة دراهم
أو دنانير فقد انفسخت المضاربة على ما ذكرنا من قبل فلا يكون لهما أن يشتريا بها شيئا على المضاربة فلهما أن يستبدلاه
بجنس رأس المال حتى يتبين رأس المال على ما ذكرنا قال وإذا دفع الرجل إلى الرجل مالا مضاربة بالنصف ولم يأمره
أن يعمل فيه برأيه فدفعه إلى رجل آخر مضاربة على أن يعمل المضاربة والأول معه وللمضارب الآخر ربع الربح وللأول
ربعه ولرب المال نصفه فالمضاربة فاسدة لأن المضارب الآخر مضارب من جهة المضارب الأول بدليل
أنه يستحق الربح من نصيبه فصار عمل المضارب الأول كعمل رب المال مع الأول ولو اشترط رب المال أن يعمل
مع المضارب الأول بطلت مضاربته كذلك هاهنا إذا فسدت المضاربة كان الربح بين المضارب الأول وبين
رب المال على ما اشترطا وللمضارب الآخر أجر مثله كما في سائر المضاربات الفاسدة قال ولو كان دفع
المضارب الأول إلى رب المال مضاربة بالثلث فعمل به فربح أو وضع فإنه يفسخ على شرط المضاربة الأولى للمضاربة

الاخرى

فصاع صح — كالحر صح — جرح — بنه — المضارب صح — ب — مع الثاني صح

الأخرى باطلة والمال في يد رب المال بمنزلة البضاعة لأنه لما دفع المال إلى رب المال مضاربة فقد جعل
نفسه مضاربا وأمره بالبيع والشراء ثم لا يصح أن يكون رب المال مضاربا في مال نفسه فصار كأنه بالآخر
فبطل الآخر وما شرط في المضاربة وبقي الأمر بالبيع والشراء فجاز ما باع واشترى على المضاربة واستشهد في
الأصل فقال ألا ترى أن المضارب لو استأجر رب المال أن يبيع له ويشتري بعشرة دراهم في الشهر فاشترى له وربح
أو وضع كان ما صنع من ذلك جائزا على المضاربة ولا أجرة له والمعنى ما ذكرنا قال ولو دفعه المضارب إلى رجل
مضاربة بالربع على أن يعملا هو ورب المال فعملا فالمضاربة الثانية فاسدة وللمضارب الآخر أجر مثله والربح بين
المضارب الأول وبين رب المال على ما اشترطا لأن المضارب الأول لو شرط عمل نفسه مع المضارب الثاني كان لا
تصح المضاربة فلأن لا تصح باشتراط عمل رب المال أولى وأحرى والمعنى فيه أن رب المال لا يصلح أن يكون مضاربا
في مال نفسه فتفسد المضاربة والله أعلم

باب الاختلاف بين المضارب وبين رب المال

قال والأصل في هذا الباب أنهما إذا اختلفا في شرط الربح أو مقداره فالقول فيه قول رب المال
مع يمينه إلا أن يكون في قوله دعوى الفساد فحينئذ لم يكن فيه إنكار الزيادة وإنما كان القول قول رب المال
لأن رب المال يستحق جميع الخارج بماله وإنما يستحق المضارب عليه بشرطه فالقول قوله في مقدار ما يستحق عليه
لأنه ينكر الزيادة ولأن الشرط يستفاد من جهته فالقول قوله فيه والبينة بينة المضارب في ذلك لأن المضارب
هو الذي يدعي الاستحقاق عليه فإذا عرفنا هذا قلنا قال وإذا دفع الرجل إلى الرجل ألف درهم مضاربة
فربح فيها ألفا ثم اختلفا فقال المضارب شرطت لي نصف الربح وقال رب المال شرطت لك ثلث الربح فالقول
قول رب المال والبينة بينة المضارب لما ذكرنا قال وإن قال رب المال لم أشترط ربحا وقال شرطت
لك مائة من الربح وقال المضارب شرطت لي نصف الربح فالقول قول رب المال لأن المضارب يدعي
ربح ماله فالقول قوله قال فإن قال المضارب شرطت ثلث الربح وقال رب المال بل شرطت لك ثلث
الربح وزيادة عشرة دراهم فالقول قول المضارب والبينة بينة رب المال لأنهما اتفقا على الثلث ثم ادعى
رب المال شرطا يفسد به العقد فلا يقبل قوله كما لو تصادقا البائع والمشتري على البيع وادعى أحدهما خيارا
مجهولا فإنه لا يقبل قوله لأنه يدعي الفساد كذلك هاهنا فلأن رب المال متعنت في دعواه لأنه يقر بزيادة عشرة
لا يدعيها عليه المضارب فلم يفد إلا إفساد العقد فحسب ولو أقاما جميعا البينة فالبينة بينة رب المال لأنه
يثبت اشتراط الزيادة منه وبينة المضارب ينفيها فكانت البينة بينته كما لو أقاما في البيع كانت البينة بينة
من يثبت الأجل والخيار كذلك هاهنا قال ولو قال رب المال شرطت لك ثلث الربح إلا عشرة دراهم وقال
المضارب شرطت لي ثلث الربح كان القول قول رب المال والبينة بينة المضارب لأن المضارب يدعي
عليه ثلث الربح ورب المال ينكر بعضه فكان القول قوله وهاهنا لا يظهر تعنته فيما ادعى خلاف الفصل الأول
وإن أقاما جميعا البينة فالبينة بينة المضارب لأنه أثبت للزيادة بينة وقول رب المال شرطت لك ثلث
الربح إلا عشرة دراهم لم يكن إقرارا بالثلث ثم الرجوع عنه لأنه إذا استثنى بعده تكلم بالحاصل بعد الثنيا على ما ذكر
في كتاب الإقرار قال ولو كان فيه وضيعة فقال رب المال شرطت لك نصف الربح وقال المضارب
شرطت لي مائة درهم أو قال دفعته إلي مضاربة فلم تشترط لي ربحا ولا أجر مثلي فالقول قول رب المال
لأن المضارب يدعي عليه أجر المثل وهو ينكر فالقول قوله فيه فإن أقام رب المال البينة أنه اشترط له نصف
الربح وأقام المضارب البينة أنه لم يشترط له ربحا فالبينة بينة رب المال لأنه أثبت بالبينة اشتراط
النصف وبينة المضارب نفيه فالبينة على الإثبات أولى ولو أقام المضارب البينة أنه اشترط له ربح مائة

درهم وأقام رب المال البينة أنه شرط له نصف الربح فالبينة بينة المضارب وذكر في كتاب المزارعة
أن رجلاً لو دفع إلى آخر أرضاً وبذراً من أربعة فعمل المزارع فلم تخرج الأرض شيئاً فقال رب الأرض شرطت لك
نصف الخارج فلم تخرج الأرض شيئاً فلا شيء لك علي وقال المزارع شرطت لي عشرة من الخارج ولي أجر المثل وأقاما
البينة فالبينة بينة رب المال قال عيسى بن أبان لا فرق بين الموضعين لأنه جعل البينة بينة المضارب
هاهنا من قبل أنه أثبت أجر المثل والمزارع أيضاً أثبت أجر المثل فوجب أن تكون البينة بينته وإن جعل البينة بينة
رب البذر في المزارعة لأنه يثبت العقد الصحيح فجعل أيضاً البينة بينة رب المال في المضاربة لهذا المعنى أيضاً
وفرق أصحابنا وقالوا إن هناك البينة بينة رب البذر وهاهنا البينة بينة المضارب والفرق بينهما أن المضاربة
ليست بعقد لازم بدليل أن لكل واحد منهما أن يتركها فإذا ادعيا المضاربة على ما ذكرنا فكل واحد منهما ادعى عقداً
غير لازم فاستويا من هذا الوجه وترجح بينة المضارب على رب المال لأنه أثبت أجر المثل في ذمة رب المال فكانت
البينة بينته وأما المزارعة الصحيحة فهي عقد لازم كسائر الإجارات الصحيحة فالذي يدعي المزارعة بالنصف
يدعي عقداً لازماً والمزارع لا يدعي عقداً غير لازم وهو المزارعة بشرط فضل فيخرج رب البذر بإثبات عقد لازم فكان
أولى قال ولو ادعى المضارب أنه شرط له النصف في الربح أو قال ربح مائة درهم وقال رب المال
دفعته إليك بضاعة فالقول قول رب المال والبينة بينة المضارب لأن المضارب يدعي على رب المال
أجر المثل وبعض ما ربح بالدهو ينكر فكان القول قوله فيه والبينة بينته أيضاً لأن فيه إثبات الشرط في الربح
أو في أجر المثل في ذمة رب المال وبينة رب المال تنفي وكانت البينة على الإثبات أولى قال وإذا كانت المضاربة
بالنصف فجاء المضارب بألفي درهم فقال رب المال دفعت إليك ألفين وقال المضارب دفعت إلي ألفاً وربحت
ألفاً فالقول قول المضارب في قول أبي حنيفة الآخر وهو قولهما وفي قوله الأول وهو قول زفر القول قول
رب المال ووجه ذلك أن المضارب ادعى شركة في ذلك المال ورب المال ينكر فالقول قول رب المال
ألا ترى أنه لو قال دفعت إليك المال بضاعة وقال المضارب دفعت إلي المال مضاربة أن القول قول
رب المال لهذا المعنى كذلك هاهنا ووجه قوله الآخر وهو أن الاختلاف وقع في مقدار المقبوض فرب المال
يدعي زيادة القبض والمضارب ينكر فكان القول قوله فإذا لم يظهر الأقبض ألف كانت الألف الزائدة ربحاً فيكون بينهما
على ما اشترطا قال فإن اختلفا مع ذلك فيما شرط له من الربح فقال رب المال شرطت لك الثلث وقال المضارب
شرطت لي النصف فالقول قول المضارب في رأس المال كما ذكرنا في المسألة في قول أبي حنيفة الآخر والقول قول
قول رب المال فيما شرط له من الربح في حالة الانفراد فإن أقاما جميعاً البينة فالبينة بينة رب المال بأخذه
الألفين لأنه يثبت زيادة القبض والبينات للإثبات فإن كان المال ثلاثة آلاف فأخذ رب المال رأس ماله ألفين
والبينة بينة المضارب على رب المال على ما ادعى من الربح في الألف الفاضلة عن الألفين لأنه يدعي زيادة الشرط فكانت البينة
بينته قال وإذا دفع إلى رجلين مالاً مضاربة بالنصف فجاءا بثلاثة آلاف درهم وقال رب المال
كان رأس مالي ألفين والربح ألف وصدقه أحد المضاربين وقال الآخر كان رأس المال ألف درهم والربح
ألفا درهم فالجواب في هذه المسألة أن رب المال يأخذ من المال كله ألف درهم لأنهم تصادقوا جميعاً على
أن الألف رأس المال ويبقى في يدي المضاربين ألفان في يد كل واحد منهما ألف درهم فيأخذ رب المال خمسمائة
من يد المضارب الذي أقر له بأن رأس ماله ألفان لأنه أقر له بألف أخرى نصفها في يده ونصفها في يد
شريكه فصح إقراره فيما في يده فيأخذ ذلك منه ويبقى في يده خمسمائة وفي يد الآخر ألف فيقاسم رب المال
المضارب المنكر خمسمائة درهم من الألف التي في يده على ثلاثة أسهم لرب المال سهمان لأنه أقر مما في يده لرب

المال ربحاً والربع لنفسه والربع لصاحبه وبقي حق المنكر وهو الربع وحق رب المال النصف فيقسمان الخمسمائة
على الثلث والثلثين فيصير في يد رب المال ألف وثمانمائة وثلاثة وثلاثون درهماً وثلث ويبقى في يد
المضاربين ألف درهم فهي ربح بينهم لرب المال نصفها خمسمائة ولكل واحد من المضاربين نصف النصف
مائتان وخمسون ثم يضم رب المال نصيب المضارب الذي أقر أن رأس ماله ألفان وهو مائتان وخمسون
إلى نصيب نفسه وهو خمسمائة فيصير سبعمائة وخمسين فيستوفي من ذلك مائة وستة وستين وثلثي تمام
الألفين درهم لأن المضارب أقر له بذلك ورأس المال مقدم على الربح وما بقي منها وذلك خمسمائة وثلاثة وثمانون
وثلث بينهما أثلاثاً ثلثاه لرب المال وثلثه له ويخرجه من هذا الباقي أن هذا الباقي ثلاثة وثمانون وثلث
بينهما أثلاثاً ثلثاه لرب المال وثلثه له ويخرجه أن هذا الباقي لو كان ستمائة كان مستقيماً بينهما أثلاثاً
لرب المال منه أربعمائة وللمضارب مائتان إلا أنه انتقص عنها ستة عشر درهماً وثلثان فيكون هذا النقصان
مستحقاً عليهما أثلاثاً فأصاب رب المال من نقصان خمسة عشر درهماً عشرة وأصاب المضارب المقر من
نقصان خمسة عشر درهماً خمسة دراهم ويبقى من النقصان درهم وثلثان وذلك لا ينقسم أثلاثاً فيجعل درهماً
وثلثي درهم على خمسة عشر حتى ينقسم أثلاثاً تسعة أسهم منها يكون درهماً وستة أسهم يكون ثلثي درهم
ثم تجعل عشرة أسهم من هذا النقصان على رب المال وذلك درهم وتسع درهم فقد انتقص من أربع
مائة أحد عشر درهماً وتسع درهم فبقي ثلثمائة وثمانية وثمانون وثمانية أتساع درهم فيجعل لرب المال
الفا درهم رأس ماله وثلثمائة وثمانية وثمانون وثمانية أتساع درهم من الربح ويجعل خمسة أسهم من
النقصان على المضارب المقر وذلك خمسة أتساع درهم فقد انتقص من مائتي درهم خمسة دراهم وخمسة
أتساع درهم فبقي له مائة وأربعة وتسعون درهماً وأربعة أتساع درهم ويحصل للمضارب المنكر
مائتان وخمسون ومرة مائة وستة وستون وثلثان فيكون جملته أربعمائة وستة عشر درهماً وثلثا
درهم وطعن عيسى في قسمة الخمسمائة الأولى بين رب المال وبين المنكر أثلاثاً فقال ينبغي أن يكون لرب
المال نصفها مائتان وخمسون والمنكر نصفها مائتان وخمسون ووجه ذلك أن المضارب المنكر يقول لرب
المال لو أنكر صاحبي كما أنكرت أنا لكانت هذه الخمسمائة التي في يدي والخمسمائة التي في يد صاحبي مقسومة
بيننا لك منها خمسمائة ولكل واحد منا مائتان وخمسون فإقراره غير مقبول علي ولكن يكون مقبولاً في حقه
ولا يقبل في حقي لأن إقراره للإنسان إذا كان يضر غيره غير مقبول ولو لم يقر كان لي منها مائتان وخمسون
فكذلك إذا أقر لأنه لم يقبل إقراره في حقي فلهذا المعنى يأخذ منه مائتين وخمسين يوضح هذا أن المنكر يقول
لرب المال إن المقر يزعم أن هذه الألف التي نصفها في يدي ونصفها في يده كلها من حساب رأس المال وأنا أزعم
أنها من الربح بيننا أرباعاً فإقراره ذلك في نصيبه وإقراري في نصيبي لا يصح فإذا لم يصح إقراره بقي نصيبي
مائتان وخمسون درهماً وبعد علله في الأصل لوجه الطعن ووجه ما قال في الكتاب ما ذكر في الأصل أما لو
دفعنا لك كلما قد أعطينا المنكر جميع دعواه من ربح الألفين ويكون مصدقاً على ما في يد صاحبه ولا يجوز أن
يصدق على ما في يدي صاحبه كما لا يصدق صاحبه على ما في يده ووجه آخر أن المضارب المقر إذا أقر
لرب المال بذلك الخمسمائة التي في يده من حساب رأس المال صدقه رب المال فصار ذلك مدفوعاً
إليه من رأس المال لأن القول قوله فيما في يده وإن كان ذلك من حساب رأس المال لقبول قوله فيه
كان القول قول المنكر فيما في يده من حساب الربح أيضاً فإذا كان ذلك من حساب الربح وقد سقط نصيب
المقر منه لما ذكرنا أنه لا حق له فيه من أنه يزعم أن في يد المنكر من حساب رأس المال لا من حساب الربح فبقي ذلك

بينه وبين رب المال اثلاثا على ما قدمناه فان اقاموا جميعا البينة على ما ادعوا فالبينة بينة
رب المال فان لم يكن له بينة حلف المضارب على ما ادعى رب المال فان حلف فالجواب على ما ذكرنا
وان نكل عن اليمين فهو بمنزلة القاضي(؟) لان نكوله بمنزلة اقراره في الحكم قال واذا دفع الرجل الى
الرجل مالا فربح فيه ربحا فقال العامل اوصى هذا المال وقال له الدافع دفعته اليك بضاعة او
قال مضاربة بالثلث او قال سميت لك مائة درهم من الربح فان القول قول رب المال لان العامل
يدعي عليه تمليك ماله ورب المال منكر والتمليك يستفاد من جهته فالقول قوله في بيان جهته ولانهما تصادقا
على الثلث الربح لان العامل يقول جميع الربح لي ورب المال اقر له بالثلث فقد تصادقا على ان الثلث له
وان كان اقر له مضاربة فاسدة اعطاه اجر مثله فيأخذ المضارب فضل ما ادعاه من المال الذي اخذه
من رب المال لان رب المال اقر له بوجوب الاجر عليه في ذمته والمضارب يدعي ان جميع الربح له وان
رب المال لم يجز منه لعين حق فصار دينا عليه فقد تصادقا على وجوب الدين في ذمة رب المال الا انهما
اختلفا في الجهة فان المقر به يقع من الوجه الذي اقر والمقر له من الوجه الذي ادعى فان هلك المال
بعد هذا القول فهو ضامن للاصل والربح لما ذكرنا ان القول قول رب المال وان المال كله له وهو امانة
في يد المضارب فهو كما ادعى انه قرض فقد جحد الامانة فضمنها قال ولو قال المضارب شرطت لي نصف
الربح وقال رب المال شرطت لك الثلث ثم هلك المال في يد المضارب فهو ضامن لسدس الربح لانا
جعلنا القول قول رب المال انه شرط له ثلث الربح دون النصف فكان ما يدعي الزيادة على الثلث الى تمام
النصف وهو السدس امانة في يد المضارب وقد ادعاها لنفسه فيكون ضامنا ذلك القدر من المال
قال ولو كان وضع من المال ثم قال العامل دفعته الي مضاربة وقال رب المال دفعته اليك قرضا
فهذه المسألة على وجهين اما ان يكون اختلافهما قبل ان يعمل في المال او بعد ما عمل فيه فان كان اختلافهما بعد
ما عمل في المال فالقول قول رب المال لان رب المال ينكر الاذن في العمل فكان القول قوله ثم عمله في
مال الغير بعد ظهوره فالعمل في مال الغير سبب موجب للضمان فاذا ادعى العامل انه عمله مضاربة فقد اراد
ان ينفي الضمان عن نفسه بعد ما ظهر سببه فلم يصدق الا بحجة فان قيل انهما تصادقا ان العمل حصل بالاذن
لان رب المال قال دفعته اليك مضاربة فقد حصل العمل بالاذن فوجب ان لا يضمن قيل له ان المستقرض
يكون عاملا لنفسه لا باذن صاحب المال بدليل ان رب المال لو قال له لا تعمل لم يصح نهيه فرب المال
يقول انك لم تعمل باذني بل بالملك حصل لك بالقرض بالاذن فالتصرف ليس يستفيده من قبلي وانما يستفيده
من قبل الملك فلم يثبت الملك بزعمه فلم يثبت الاذن فالتصرف لا من جهة الملك ولا من جهة رب المال فثبت
انه عمل بغير اذنه وذلك يوجب الضمان لما ذكرنا فلو ان المضارب لم يعمل في المال حتى هلك فالقول قول
المضارب ولا ضمان عليه لانهما تصادقا على انه قبض المال باذن رب المال ولم يوجد منه سبب يجب به الضمان
ثم ادعى رب المال عليه اشتراط الضمان وهو منكر فكان القول قوله وان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة
رب المال سواء ضاع المال قبل العمل او بعده لانه اثبت بالبينة الضمان عليه لان الاختلاف وقع في اصل
القبض انه مضمون او ليس بمضمون فرب المال يدعي انه مضمون والمضارب ينكره والبينة بينة المدعي
الضمان قال ولو قال المضارب دفعت الي مضاربة وقال رب المال اخذته مني غصبا
فهذا ايضا على وجهين ان هلك المال قبل العمل فلا ضمان على المضارب لانه اضاف الفعل الى غيره وهو الدفع
وفعل رب المال في ماله لا يوجب الضمان على احد وان كان عمل ثم هلك فالمضارب ضامن لانه قد حصل

السبب

السبب الموجب للضمان وهو العمل ثم ادعى اذن رب المال فيه ليسقط الضمان عن نفسه فلا يصدق فان اقاما
جميعا البينة فالبينة بينة المضارب في الوجهين جميعا سواء ضاع المال قبل العمل او بعده لانه اثبت العمل
والدفع كان باذن رب المال والآخر ينكر فكانت البينة بينته ومثله لو قال المضارب اخذته منك مضاربة
وضاع مني قبل ان اعمل به او بعده وقال رب المال اخذته مني غصبا فالمضارب ضامن المال لانه اقر
بالسبب وهو الاخذ لان اخذ مال الغير موجب للضمان ثم ادعى امرا يسقط عنه الضمان فلا يصدق الا
بالبرهان قال ولو قال اخذته منك مضاربة فضاع قبل ان اعمل فيه وقال رب المال اقرضتك فلا ضمان
على المضارب فيه الا ان يعمل فيه لانهما تصادقا ان القبض كان بالاذن ثم ادعى رب المال عليه الضمان من وجه
اخر فلا يصدق الا اذا عمل به فحينئذ يضمن لان سبب وجوب الضمان قد وجد على ما ذكرنا قال واذا
دفع الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف فجاء بالفي درهم فقال احدهما الف راس مال المضاربة والف
ربح فصدقه في ذلك وقال المضارب للآخر الف راس المال وخمسمائة ربح وخمسمائة لفلان دين علينا
في المضاربة وادعاها المقر له فان رب المال يأخذ راس ماله الف درهم لتصادقهم على ذلك ويأخذ
المقر له من المضارب المقر مائتين وخمسين درهما مما في يده لانه اقر بخمسمائة دين شائعا في يده وفي يد
صاحبه فصح اقراره فيما في يده وبطل فيما في يد غيره ويقاسم المضارب المنكر رب المال ما بقي من
وخمسين مما في يده ما زادها على المائتين والخمسين على ثلاثة اسهم سهمان لرب المال وسهم للمضارب
المنكر ولا شيء للمضارب المقر في ذلك لان المقر اقراره لا حق له في ذلك وان المقر له احق به فيقسمان
ذلك بينهما على قدر حقيهما لرب المال النصف وللمنكر الربع فيقسم على ثلاثة اسهم ويبقى في يد المضاربين
خمسمائة درهم وقد اقروا جميعا انها ربح فيقسمونها بينهم لرب المال سهمان ولكل واحد منهما سهم ثم ان المقر له
يضم ما اخذ من الربح الى ما اصاب المقر له بالدين حتى يكمل دينه كما ضمنه في المسألة الاولى لانه لم يقر
له الا بحقه وانما اقر له بالدين فصح اقراره في نصيب نفسه وبطل اقراره فيما في يد غيره وكذلك لو ادعى
احد المضاربين الخمسمائة التي لنفسه كان له مما في يده مائتان وخمسون على ما ذكرنا في الفصل الاول
ولا فرق بينهما قال ولو جاء المضارب بالفي درهم خمسمائة منها بيض وخمسمائة سود فقال
احدهما الالف السود راس المال والخمسمائة البيض وديعة لفلان عندنا والخمسمائة السود ربح وقال المضارب
الآخر كلها ربح فان رب المال يأخذ الف درهم راس ماله من السود لتصادقهم على ذلك ويأخذ المقر له
مائتين وخمسين من البيض التي في يد المقر بالوديعة لان اقراره يصح فيما في يده من الوديعة ويقسم
المضارب الآخر ورب المال مائتين وخمسين من البيض اثلاثا سهمان لرب المال وسهم للمضارب على ما ذكرنا
في الفصل الاول ويقسمون جميعا الخمسمائة السود لتصادقهم ان ذلك ربح بينهم وكذلك لو كان جميع المال
في يد المنكر للوديعة كان الجواب هكذا لان المضارب المنكر الوديعة اقر بان الالفين في يده مضاربة
فصار اقراره بالالفين في يده مضاربة اقرارا بان نصفها في يده ونصفها في يد صاحبه لان ما كان من
المضاربة يكون في ايديهما فصار الجواب فيه كالجواب فيما لو كانت الالفان في ايديهما من جهة المشاهدة
ولو كان المال كله في يد المقر فهو صادق في ان الخمسمائة وديعة وليس هذا كما لو كان المال في يد المنكر
لان هناك جعل المال في ايديهما واما اذا كان في يد المقر فلا يجعل كانه في ايديهما لان المال اذا كان
في يد المقر لم يعرف ان المال كله مضاربة حتى يجعل كانه في ايديهما بل اقر بالخمسمائة انها وديعة وما كان
وديعة كانه في ايديهما فصح اقراره فاما اذا كان المال في يد المنكر فقد اقر ان المال كله على المضاربة فصار

بين اقرارا بانه في ايديهما فيكون الجواب فيه كالجواب فيما لو كان في ايديهما فلهذا قلنا انه يسلم الوديعة
كلها الى المقر له كذلك ها هنا وهو مصدق فيه وفي الاول يصدق فيما في يده ولا يصدق فيما في يد صاحبه
وكذلك لو كانت الخمسمائة البيض كلها في يد المقر بالوديعة كان مصدقا في ذلك لما ذكرنا قال ولو
كانت البيض في يد المنكر للوديعة اخذ رب المال راس ماله الف درهم وما بقي من المال مقسوم على اربعة اسهم
لرب المال سهمان ولكل واحد من المضاربين سهم ثم ما دفع في سهم المقر بالوديعة من البيض سلمه الى صاحب الوديعة هكذا
وفي الاصل ولم يجعل كون البيض في يد المنكر للوديعة كانه في ايديهما وقد ذكر قبل هذا ان المال اذا كان في يد
المنكر للوديعة كانه في ايديهما وجه ذلك ما ذكرنا وقد طعن عيسى في هذه المسئلة وقال ينبغي ان يجعل
بدل الخمسمائة كلها في ايديهما جميعا لانه نصيبهما من المضاربة قال واذا دفع الرجل الى الرجلين الف درهم
مضاربة بالنصف وامرهما ان يعملا في ذلك برايهما فجاءا بالفي درهم وهي في ايديهما جميعا فقال احدهما الف
منها راس المال وخمسمائة ربح وخمسمائة وديعة لفلان خلطناها في هذا المال بامره وهو شريكنا في هذا
المال بخمسمائة وصدقه فلان بذلك وقال المضارب الآخر ورب المال الالف كلها ربح فان رب المال
ياخذ راس ماله الف درهم لما ذكرنا انهم تصادقوا على ذلك وياخذ المقر له بالشركة مائتي درهم وخمسين
درهما مما في يد المقر لان اقراره يصح فيما في يد نفسه ولا يصح فيما في يد شريكه ويقاسم المنكر رب المال
والمضارب فان الخمسمائة الباقية ارباعا سهمان من ذلك لرب المال وسهمان للمضاربين لكل واحد منهما سهم
فيكون للمضارب المقر مائة وخمسة وعشرون يجمع الى المائتين والخمسين التي اخذها المقر له بالشركة
فيقسمان ذلك بينهما على خمسة اسهم سهم من ذلك للمقر واربعة اسهم للمقر له لانه اقر له بخمسمائة ولنفسه بمائة
وخمسة وعشرين والخمسمائة اربع مرات مائة وخمسة وعشرون فيقسم بينهما اخماسا لانهما تصادقا ان الخمسمائة
كانت راس ماله وان للمضارب ربع الربح الآن رب المال والمضارب الآخر ظلماه حين جحدا الوديعة فيكون
الظلم على المال كله لانه مشترك فيجب ان يقسم هذا الباقي بينهما اخماسا للمضارب المقر خمسه وهو خمسة وسبعون
درهما وللمقر له بالشركة اربعة اخماسه وهو ثلثمائة درهم وهذا بخلاف ما تقدم من الاقرار بالوديعة والدين
لان الاقرار هاهنا بالشركة فلا بد من ضم نصيبه الى نصيب المقر له بالشركة حتى يكون الظلم على الشريكين
والباقي لهما واما في الوديعة فان ما اقر له ليس بمنزلة شيء من جهته فلا يضم نصيبه الى نصيب المقر له ٥
وهكذا في الدين اقر على نفسه وعلى غيره بالدين مما في ايديهما وقد اعطى ما كان في يده ولا مطالبة فيما ليس في
يده وبما لا يصح اقراره فيه ولو كان المال يوم اقر المضارب بالشركة في يد المضارب المقر له بجميع الخمسمائة
في يديه ولاخذ رب المال راس ماله الف درهم فيقتسمانه بين المضاربين وبين رب المال ارباعا لانه اقر
بما في يديه لغيره فيؤمر بتسليمه اليه ولو كان المال كله في يد المنكر للشركة اخذ رب المال راس ماله
واقتسم هو والمضارب ما بين الالف الباقية ارباعا فما اخذه المقر بالشركة اقتسمه بينه وبين المقر له اخماسا
له خمسه وللمقر له بالشركة اربعة اخماسه وقد ذكر قبل هذا ان المال كله لو كان في يد المنكر للوديعة صار
كانه في ايديهما فلم يجعل هاهنا كذلك وقد طعن عيسى في هذا الفصل وقال ان المال اذا كان في ايديهما
او في يد المنكر منهما فالجواب واحد على ما قاله في مسئلة البيض والسود فقيل هذا لان المنكر مقر بان نصف المال
في يد صاحبه وقد فرق الحاكم بين هذه المسئلة وبين تلك المسئلة لان المنكر وان اقر في هذه المسئلة ان
نصف المال في يد صاحبه فصاحبه يلزمه ويقول انه في يد المقر له لانه شريك معنا بخلاف مسئلة البيض والسود
وقال ايضا ان حق المضارب شايع في الكل في مسئلة الشركة واذا كان كذلك لا يخرج واحد من المضاربين

بي

شيء منه ولم يتهيا تعيينه بعد اقراره الا بعد القسمة واما في الوديعة فانما اقر بشيء بعينه متميز من حق
المضاربة غير محتاج الى المقاسمة فلهذا افترقا قال في الاملاء قال ولو جاء المضارب بالفي درهم فقال
لاحدهما كان راس المال الف درهم فشاركنا فلان في المال بخمسمائة وخلطناها بالالف ثم عملت
وربحنا جميعا خمسمائة درهم وقال الآخر الالف كلها ربح فان رب المال ياخذ راس ماله الف درهم لتصادقهم على
ذلك ويدفع المقر بالشركة الى الذي اقر له مائتين وخمسين مما في يده لانه اقر له بخمسمائة راس ماله نصفها في
يده فيدفعه اليه ونصفها في يدي صاحبه فلا يصح اقراره فيه فيبقى في يد المقر مائتان وخمسون وقد
اقر له بربح بينه وبين صاحب المال لان كان الفا وراس مال المقر له خمسمائة فيكون الخمسمائة منها ابدا حصة
المقر له في ذلك الثلث الثلث الآن نصف ذلك الثلث في يده ونصفه في يد صاحبه فلهذا المعنى ياخذ سدسه
ثلث مائتين وخمسين وذلك سدس خمسمائة وهي ثلاثة وثمانون وثلث وبقي في يد هذا المضارب مائة
وستة وستون وثلثا درهم ثم ننظر الى ما في يد المضارب المنكر للشركة وهي خمسمائة فيجب من تلك
الخمسمائة مثل ما اخذ المقر له وقد اخذ المقر له من المقر مائتين وخمسين وهي ثلاثة وثمانون وثلث فذلك
كله ثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث فيقسم ما بين رب المال والمضارب المنكر على ثلاثة اسهم سهمان لرب
المال وسهم للمضارب المنكر لان رب المال المقر اقر بانه لا حق له في ذلك العدد لان ذلك كله نصيب
المقر له بالشركة من راس ماله وربحه وانه لا حق له في ذلك فصح اقراره على نفسه ولم يصح في حق غيره فيكون
بين رب المال وبين المضارب المنكر على قدر حقهما اثلاثا ثم يجمع جميع ما بقي في يد المضاربين وهو ثلثمائة
وثلاثة وثلاثون في يد كل واحد مائة وستة وستون وثلثان فيقسم بين المضاربين وبين رب المال
ارباعا لانه قد اقر بانها ربح فيكون للمضارب المقر من ذلك سهم واحد من اربعة اسهم وذلك ثلاثة وثمانون
وثلث فيضم ذلك الى ما اخذ المقر له بالشركة فيقسمان ذلك كله على تسعة اسهم للمقر سهم وللمقر له ثمانية اسهم
لان المضارب المقر يقول ان الالف كانت راس مال المضاربة والالف الباقية كان لك نصفها وكان
لك ايضا ثلث الخمسمائة الباقية ربحا وثلثاها بيننا وبين رب المال ارباعا فيحتاج الى حساب له نصف و
ثلث والباقي يقسم ارباعا فاضرب ثلاثة في اربعة فيكون اثنى عشر نصفه ستة وثلث النصف سهمان ٥
وذلك ثمانية وللاربعة الباقية لكل واحد منا سهم ولرب المال سهمان فمن زعمه ان حقه ثمانية وحقي سهم
فاذا كان له من الالف سهم وللمقر له ثمانية اسهم فيجب ان يكون ما ذهب منهما على مقدار حقهما وما بقي
لهما على مقدار حقهما والله اعلم

باب المضارب يدفع المال مضاربة

قال واذا دفع الرجل الى الرجل الف درهم مضاربة بالنصف ولم يقل له اعمل فيه برايك ليس للمضارب ان
يدفعه الى غيره مضاربة لما ذكرنا في اول الكتاب فالمعنى في ذلك انه رضي برايه ولم يرض براي غيره
ولانه لم يرض بان يشركه غيره في ماله فان دفعه الى غيره مضاربة فربح الثاني فيه ربحا او وضع فان رب
المال بالخيار ان شاء ضمن الاول راس ماله وان شاء ضمن الثاني لان كل واحد منهما جان في حقه الاول بالدفع والثاني بالاخذ
والتصرف في ماله بغير اذنه فان ضمن الاول لم يرجع على الثاني لان الثاني عامل له فلا يرجع على ما عمل له
وان ضمن الثاني رجع على الاول لانه عمل للاول وما لحقه به من ضمان رجع به عليه والملك في الحالين يقع
للاول لان الضمان في الحاصل يستقر عليه وتمضي المضاربة بين الثاني وبين الاول في الفصلين جميعا
سواء ضمن الاول او ضمن الثاني ورجع عليه اما اذا ضمن الاول فلا يشكل لانه ملكه بالضمان وكذلك اذا ضمن
الثاني فرق بين هذا وبين من رهن مال رجل من رجل بغير اذنه وهلك عند المرتهن ثم جاء صاحبه وضمنه

فان ضمن الراهن ثم عقد الرهن بينهما وصار كانه رهن ملك نفسه حتى سقط دينه بهلاكه عند المرتهن
وان ضمن المرتهن قيمة الرهن يرجع بما ضمن وبدينه على الراهن ولا يبطل الدين ويبطل عقد الرهن وان كان الملك في
الحالين جميعا والفرق بينهما وهو ان صحة عقد الرهن تتعلق بوجود الملك في الرهن بدليل ان من رهن مال
غيره ثم ملكه لم يصح الرهن فاذا اختار المالك تضمين المرتهن كان الضمان والملك مستندا الى قبض المرتهن لانه
ضمن بالقبض فيقع الملك للراهن من وقت قبض المرتهن وعقد الراهن كان سابقا على القبض فحصل العقد قبل وجود
الملك فلم يصح فاما هاهنا صحة المضاربة ليس تتعلق بوجود الملك في راس المال وقت عقد المضاربة بدليل انه
لو قال لرجل اقبض الف درهم من فلان واعمل بها مضاربة فقبض الدراهم من ماله ثم عمل به مضاربة كان جائزا وانما ملكه رب
المال من وقت التعيين والعمل به وعقد المضاربة كان سابقا عليه وكذلك لو كان في يد انسان الف درهم وديعة
فقال رجل اعمل بالوديعة مضاربة بيننا ثم اجاز صاحب الوديعة كان جائزا وقد سبق هاهنا عقد المضاربة الملك
فاذا لم تكن صحة المضاربة معلقة بوجود الملك في راس المال وقت عقد المضاربة جازت هاهنا المضاربة
وان كان الملك في راس المال متاخرا عن العقد فافترقا من هذا الوجه فان اختار رب المال ان ياخذ من الربح
الذي ربحه الاخر ما شرط السنة على الاول ولا يضمن واحدا منهما من المال شيئا لم يكن له ذلك لان المضارب الثاني
لم يعمل باذنه ولا يتوقف عقده على اجازته حتى ينفذ باجازته ولان الاول لما دفعه الى الثاني فقد خالفه
وصار غاصبا حين تصرف فيه الثاني وبطل عقد المضاربة وصار هذا كمن غصب مال رجل ثم دفعه الى رجل
مضاربة فعمل به ثم اجاز المغصوب منه انه لا يجوز اجازته كذلك هاهنا **قال** ولو كان المضارب
الثاني لم يعمل بالمال حتى ضاع في يده فلا ضمان على احد من المضاربين لان المال في يد المضارب الثاني
على حكم الامانة ما لم يتصرف فيه وللمضارب الاول ان يودع عند غيره فاذا هلك المال قبل التصرف فلا ضمان
على واحد منهما فان عمل به الاخر ثم هلك المال وجب الضمان ورب المال بالخيار كما ذكرنا هذا كما ذكرنا في ظاهر
الرواية هاهنا وروي عن ابي حنيفة انه لا يضمن ما لم يربح لان المضارب الثاني كالوكيل وللمضارب الاول
ان يوكل غيره فاذا ربح في المال حينئذ وجب الضمان لانه لا يصير شريكا فيه وليس للمضارب الاول ان يشرك غيره
وجه ظاهر الرواية انه اذا تصرف فيه يجب الضمان لان مال المضاربة امانة في يده والامين اذا
تصرف في الامانة يجب عليه الضمان وكذلك لو غصب رجل المال من الاخر لا يجب الضمان على واحد منهما كالوديعة
اذا غصبها غاصب انه لا يجب الضمان على المودع كذلك هاهنا ولو ان المضارب الاخر استهلك المال كان المال عليه
خاصة دون الاول لان الثاني لم يعمل للاول لانه خالف امره حيث استهلكه فلم يكن عمله كعمل الاول حتى يثبت له
الرجوع عليه اراد بهذا ان رب المال لو ضمن الاول كان للاول ان يرجع على الثاني وكان حاصل الضمان عليه
ولو اشتعه (?) المضارب الثاني مع رجل يشتري به ويبيع معه كان الجواب كما ذكرنا في كتاب الحيل ان رب المال
الان هاهنا وادفعه ما اخر وهو المستبضع فرب المال بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني وان شاء ضمن
المستبضع فان ضمن الاول لم يرجع به على الثاني وان ضمن الثاني لم يرجع الثاني على الاول كما ذكرنا في الفصل الاول
ودفعه المال بضاعة لا يكون مخالفا للاول لان للمضارب ان يبضع المال فاذا كان هذا حق الضمان على
المضارب وذا رجع على الاول كل واحد منهما رجع على من عمل له **قال** واذا دفع الرجل الى الرجل مالا مضاربة
بالنصف فلم يقل له اعمل فيه برايك فدفعه المضارب الى اخر مضاربة بالثلث ولم يقل له اعمل فيه برايك فدفعه
الثاني الى الثالث مضاربة بالسدس فعمل به الثالث فربح او وضع فالمضارب الاول بري من الضمان لانه
لم يلزمه الضمان بنفس الدفع الى الثاني لما ذكرنا انه كالايداع ولم يلزمه ايضا بدفع الثاني مضاربة الى غيره

لان الثاني لم يعمل في ذلك على زيادة ان المضاربة لا تستحق دفع المال مضاربة الى اخر خلاف الصحيحة
في المسالة الاولى فاذا كان كذلك برئ الاول من الضمان ورب المال بالخيار ان شاء ضمن الثاني وان
شاء ضمن الثالث فان ضمن الثالث رجع على الثاني وان ضمن الثاني لم يرجع على الثالث كما ذكرنا في المضاربين
والمضاربة بينهما على ما اشترطا ولو كان المضارب حين دفع المال الى الثاني قال له اعمل فيه برايك فدفعه
الثاني الى الثالث مضاربة بالسدس فوت المال فالخيار يضمن ايهم شاء لان المضارب الثاني عمل على عقد
الاول على وفاقه لانه قال له اعمل فيه برايك فكان عمل الثاني ولو عمل الثاني كان لرب المال ان يضمن ايهما
شاء كذلك هاهنا فان ضمن الثالث رجع على الثاني لانه عمل له ويرجع الثاني على الاول وان ضمن الثاني
رجع به على الاول فان ضمن الاول لم يرجع به على احد وصار حاصل الضمان على المضارب الاول ووضيعة
المال عليه لان الوضيعة ابدا تكون على رب المال واما الربح فللاخر سدسه لان المضارب الثاني شرط له
السدس وللمضارب الثاني سدس لان المضارب الاول شرط له الثلث وقد استحق المضارب الاخر نصف ذلك
الثلث وهو السدس فبقي له السدس ويكون للاول الثلثان لان المال كله صار مضمونا فيستحق الربح بماله
واما الثاني والثالث فيستحقان ما شرط لهما كان كذلك **قال** ولو كان المضارب الاول دفع
المال الى رجل مضاربة على ان للمضارب الثاني مائة درهم من الربح فعمل به فربح او وضع او توى
المال بعد ما عمل به فلا ضمان لرب المال على احد والوضيعة والتوى عليه من ماله لان المضاربة الثانية
فاسدة لانه شرط له شرطا يؤدي الى قطع الشركة على ما ذكرنا في اول الكتاب واذا فسدت المضاربة صار
حكمه حكم الاجارة وللمضارب ان يستاجر اجيرا للعمل في مال المضاربة ويجب للعامل اجر مثله كما في
سائر المضاربات الفاسدة ويكون ذلك في مال المضاربة كما لو استاجر اجيرا للعمل في مال المضاربة
كان الاجر في مال المضاربة كذلك هاهنا يرجع للعامل على المضارب الاول ويرجع به الاول في مال
المضاربة كذلك هاهنا يرجع للعامل على المضارب الاول ويرجع به الاول في مال المضاربة والباقي من
الربح يقسم بينهما على الشرط **قال** واذا دفع الرجل الى الرجل مالا مضاربة على ان له من الربح مائة
درهم ولم يقل له اعمل فيه برايك فدفعه المضارب الى اخر مضاربة بالنصف فعمل به فلا ضمان على المضاربين
في الوضيعة والتوى لانه لم يوجد من احدهما الخيانة في ماله لان دفعه المال مضاربة الى الثاني ما دفعه
لا يوقع شركة الثاني في المال لانه لم يكن يملك ذلك المضارب الاول فاذا كان كذلك لم يضمن كل
واحد منهما فكان الربح كله لرب المال لان المضاربة كانت فاسدة وعلى رب المال اجر مثل المضارب الاول
فيما عمل المضارب الاخر لان المضارب الاخر كان اجيرا للمضارب الاول في عمل المضاربة فصار كعمل العامل
بالاجر بتحصيله بنفسه وعلى المضارب الاول للمضارب الثاني مثل نصف الربح الذي ربح يوفيه من ماله
خاصة وذلك لانه كان اجيرا له فكان الاجر عليه وانما وجب نصف الربح لان الثاني لما عمل في المال
وربح فقد شرط له نصف الربح الا ان رب المال استحق عليه ذلك وصار الاول مستاجرا له على دراهم
مستحقة فيضمن له مثلها كمن استاجر رجلا بدراهم فاستحقت الدراهم فانه لا يبطل العقد ويضمن للاجير مثلها
وليس هذا كالمسالة الاولى لان في المسالة الاولى المضاربة الاولى كانت صحيحة فلما دفع الى الثاني مضاربة
على ان يكون له من الربح مائة درهم صار كانه استاجره وللمضارب ان يستاجر اجيرا ويكون الاجرة في
مال المضاربة واستشهد في الاصل فقال الا ترى ان رجلا لو استاجر رجلا ليعمل له بماله فيشتري
به ويبيع ويصفه (?) ويستاجر عليه ان احب ذلك فاستاجر عليه الاجير من يعمل به او اشهد مع رجل عامله فربح

او وضع فالربح لرب المال والوضيعة عليه وللاجير على رب المال اجره فيما عمل المستبضع او الاجير ولو ان للاجير
الاول دفعه الى رجل بالنصف فعمل به وربح فان الربح كله لرب المال وللاجير اجره على رب المال وللمضارب نصف الربح
على الاجير في ماله كذلك مسلما بهذه يجب نصف الربح على الاجير في ماله ولا ضمان على الاجير والمضارب في المال
لان المضارب لم يصر شريكا في المال مضاربة كذلك هاهنا لا ضمان على الاول ولا ضمان على الثاني لان الثاني لم
يصر شريكا في المال **قال** واذا دفع الرجل الى الرجل مالا مضاربة بالنصف فقال له اعمل فيه برايك فدفعه الى رجل
الى رجل مضاربة بالثلث فعمل به فربح فللمضارب الاخير ثلث الربح وللاول سدسه طيب له ولرب المال نصفه لان رب
المال انما اطلق له العمل برايه بشرط ان لا ينقص من نصيبه شيئا وهو النصف فاذا دفع المضارب الى اخر مضاربة بالثلث
كان شرط الثلث منصرفا الى نصيبه وهو النصف الذي هو نصيبه فصار للمضارب الثاني الثلث من نصيبه وبقي السدس
لرب المال النصف ونصيب المضارب الاول السدس الذي حصل له لان الربح انما يستحق بالعمل ودفعه المال مضاربة الى
غيره عمل منه كما ان بيعه وشراه من نفسه عمل يطيب له الربح بذلك **قال** فان دفعه الثاني الى الثالث مضاربة
وقد كان الاول قال له اعمل فيه برايك لان المضارب الثاني فيه بمنزلة الاول لانه قال له اعمل فيه برايك وله
ان يشاركه به وان يخلطه بماله ولو لم يقل الاول للثاني لم يكن للثاني ان يدفعه مضاربة وله ان يبضعه
وان يستاجر فيه ولا يخلطه بماله ولا يشارك به على ما ذكرنا **قال** واذا دفع الرجل الى الرجل مالا مضاربة على ان للمضارب
من الربح مائة درهم **وقال** له اعمل فيه برايك فدفعه المضارب الى اخر مضاربة بالنصف فربح فيه او وضع
فالربح كله لرب المال والوضيعة عليه وعلى رب المال اجر مثل المضارب الاول فيما عمل المضارب الاخر وللمضارب الاخر
مثل نصف الربح من مال المضارب الاول لما ذكرنا من قبل فيما اذا لم يقل اعمل فيه برايك لان المضاربة الاولى كانت
فاسدة سواء قال له اعمل فيه برايك او لم يقل فلما دفعه المضارب الى اخر مضاربة بالنصف فربح كان الربح كله لرب المال
لفساد المضاربة بين رب المال وبين الاول وعمل المضارب الثاني كعمل المضارب الاول فيستحق اجر المثل على
رب المال وللمضارب مثل نصف الربح في مال المضارب الاول لان رب المال استحق ذلك الربح على ما ذكرنا فيما اذا
لم يقل له اعمل فيه برايك ولو كان الاول اخذ المال مضاربة بالنصف وقال له اعمل فيه برايك فدفعه مضاربة
الى اخر على ان له من الربح مائة درهم فعمل به الثاني فللثاني اجر مثله على المضارب الاول ويرجع به المضارب في
مال المضاربة والربح بينه وبين رب المال على الشرط لان المضاربة اذا كانت صحيحة كان له ان يستاجر الاجير ويكون
الاجر في مال رب المال على ما قدمنا **قال** واذا دفع الرجل الى الرجل الف درهم مضاربة على ان ما رزق
الله في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان او قال ما كان في ذلك من الربح او كان في ذلك من رزق فهو بينهما
نصفان او قال خذ هذا المال مضاربة بالنصف او قال على ان ما كان في هذا المال من فضل فهو بينهما نصفان
او قال له اعمل فيه برايك فدفع المال المضارب الى اخر مضاربة بالثلث فعمل به فربح فللمضارب الاخير ثلث الربح
وللمضارب الاول سدسه ولرب المال نصف الربح على ما ذكرنا من ان رب المال اطلق له العمل برايه بشرط ان لا ينقص
من نصيبه شيئا ولو كان دفعه الاول للثاني مضاربة بالنصف فعمل به فربح فنصف الربح للثاني ونصفه لرب
المال لا شيء للاول لما ذكرنا ان المضارب الاول لا يملك ان ينقص من نصيب رب المال شيئا ولا يملك ان يشرط
للاخر شيئا من نصيب رب المال ويملك ان يشرط له من نصيبه فاذا شرط له نصف كان هذا منصرفا الى ما يملكه
وهو النصف الذي هو نصيبه فصار نصيبه للاخر وخرج هو من الوسط ولو كان الاول شرط للثاني ثلثي الربح
كان للثاني نصف الربح ويرجع على الاول بسدس من الربح من ماله خاصة ولرب المال نصف الربح ولا ينقص من
نصيبه شيئا ولا ضمان على المضارب الاول في المال من اجل شرطه للثاني فضل الربح الذي لرب المال لانه لا جناية

من

من الربح الذي في المال انما ياخذه من مال المضارب الاول وانما كان ذلك لان المضارب الاول استاجر
الثاني بثلثي الربح الا ان قدر السدس يستحقه رب المال لانه شرط له من نصيب رب المال ولو كان كل المشروط
للاخر مستحقا وجب له على الاول ان يضمن مثله في ماله فكذلك اذا كان بعضه مستحقا وجب ان يضمن مثل ذلك
من ماله **قال** واذا دفع الرجل الى الرجل الف درهم مضاربة وشرط على المضارب ان ما ربحت في هذا
المال من شيء فهو بيننا نصفان او قال على ان ما رزق الله في ذلك فهو كذا او قال على ان ما لك فيه من فضل
او ربح او قال على ان ما كسبت فيه من كسب او قال على ان ما رزقت فيه من شيء او قال على ان ما صار لك فيه
من ربح فهو بيننا نصفان وقال له اعمل فيه برايك فدفعه المضارب الى اخر مضاربة بالنصف فعمل به فربح فـ
للمضارب الاخر نصف الربح والنصف الثاني بين المضارب الاول وبين رب المال نصفان لان رب المال
لم يشرط هاهنا نصف ربح جميع المال وانما اشترط لنفسه نصف ما يحصل للاول حيث اضاف ذلك اليه في
هذه الوجوه كلها والذي حصل له ما بقي له بعد اخذ المضارب الاخر نصيبه بخلاف المسئلة المتقدمة لان ثم
هناك اشترط لنفسه نصف ربح جميع المال فينصرف شرط المضارب الاول بعض الربح الثاني الى نصيبه
دون نصيب رب المال وكذلك لو كان شرط المضارب الاول للثاني ثلثي الربح او اشترط له خمسة اسداس
الربح كان جميع ما شرط له والثاني بين الاول وبين رب المال نصفان لان هذا الذي حصل له من الربح
قال واذا دفع الرجل الى الرجل مالا مضاربة على ان ما رزق الله في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان ن
وقال له اعمل فيه برايك فدفعه المضارب الى رجل مالا مضاربة على ان ما رزق الله في ذلك من رب المال صح
شيء فهو بينهما نصفان **وقال** له اعمل فيه برايك فدفعه المضارب الثاني مضاربة بالثلث الى
رجل فعمل به فربح فيه فللمضارب الثالث ثلث الربح والثاني سدسه ولرب المال نصفه ولا شيء للمضارب
الاول لانه شرط لنفسه نصف ربح فاستحقه فلم ينصرف شرط المضارب الى نصيبه وقد شرط المضارب
الاول للثاني نصف الربح فانصرف الشرط الى نصيبه خاصة فلم يبق له من الربح شيء وشرط الثاني
للثالث ثلث الربح فاستحقه من النصف الذي صار له خاصة وبقي له سدس الربح وليس هذا كالوكيل اذا
قال له الموكل اعمل فيه برايك فليس للوكيل الثاني ان يوكل غيره والفرق بينهما ان ما ملكه المضارب
على عقده وتفويضه الى غيره وان لم يؤذن له فيه فلذلك يملك ما اطلق له بعقده يملك تفويضه الى غيره
ما لم يؤذن له فيه فلذلك ما اطلق له بعقده لا يملك تفويضه الى غيره بيان ذلك وهو ان المضارب
يملك البيع والشرى بحكم العقد المضاربة يملك تفويضه الى غيره وان لم يؤذن له بالتفويض وهو النوع
وكذلك اذا ملك اطلاق تفويض العقد الى غيره كان له ان تفويض اطلاق تفويض العقد الى غيره
كذلك اذا انعقده الطلاق المفوض اخر لم يملك الطلاق تفويض العقد الثاني كما اطلق له فافترقا من
هذا الوجه ولو كان الاول شرط على الثاني ان ما رزق الله في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان وقال
له اعمل فيه برايك فدفعه الثاني الى ثالث بالثلث وللثالث ثلث الربح وسدس الربح بين الثاني
والاول نصفان ونصف الربح لرب المال لما ذكرنا ولو كان رب المال **قال** للاول ما رزقك الله
في ذلك من شيء فهو بيننا نصفان والمسئلة بحالها فان للمضارب الاخر ثلث الربح كله ويقاسم المضارب الثاني
المضارب الاول الثلثين نصفان ويقاسم رب المال المضارب الاول ثلث الربح نصفين لانه اضاف ذلك
الى ما يحصل للمضارب الاول وكان ما يحصل بينهما نصفين **باب قسمة رب المال والمضارب**
قال واذا دفع الرجل الى الرجل الف درهم مضاربة بالنصف فربح فيها الفا فاقتسما الربح ورب المال

حيلة للوكيل ان يقول للاخر انا اعمل فيه برايك حتى انه لو وكل انا وقال له اعمل فيه برايك صح

بكليته

واما الوكيل فانه يملك البيع والشرى بحكم الوكالة ومع ذلك لا يملك تفويضه الى غيره صح

المضاربة في يد المضارب على حاله فأخذ رب المال خمسمائة من الربح وأخذ المضارب مثلها لنفسه ثم هلكت
الألف الباقية في يد المضارب أو عمل فيها فوضع فيها أو توبت بعد ما عمل بها فإن قسمتهما التي اقتسماها باطل والخمسمائة
التي أخذها رب المال تحسب من رأس المال ويغرم له المضارب الخمسمائة التي أخذها لنفسه فيكون له من رأس
ماله وما هلك فهو من الربح لأنه لا ربح إلا بعد استيفاء رأس المال وإنما اقتسما الربح بشرط أن يستوفي
رب المال رأس ماله وما هلك قبل الاستيفاء صرف إلى الربح ووجب ما استوفاه من رأس ماله والخمسمائة التي أخذ
المضارب لا يجوز أيضا أن يكون ربحا لأنه لا يسلم له شيء من الربح ما لم يسلم رأس المال بتمامه إلى رب المال وهذا كما نقول
إن حق الورثة إنما كان في الفضل على الدين فما لم يصل الدين إلى صاحبه لم تصح قسمة التركة بين الورثة حتى أن
الورثة إذا أدوا ألف درهم الدين ثم اقتسموا الباقية ثم هلكت الألف المفرزة بطلت القسمة وكذلك لو مات
وترك ألفي درهم بين وارثين وأحد الوارثين عليه ألف درهم فقال الوارث الذي لا دين له اقسم الألف العين
بيننا أولا ثم أوفي دينك من الألف الباقية ففعلا ذلك ثم هلكت الباقية فإنه تبطل تلك القسمة ويحسب ما
أخذ صاحب الدين على سبيل الميراث من دينه ويصرف الخمسمائة التي في يد صاحبه لهذا المعنى أن الدين مقدم على
الميراث فلا يسلم الميراث إلا بعد قضاء الدين كذلك ها هنا وكذلك لو هلك ما أخذ كل واحد منهما لنفسه لما ذكرنا
قال ولو كان الربح ألفي درهم فأخذ كل واحد منهما ألفا من الربح ثم ضاع المال كله ولم يقبض رب المال رأس
ماله من المضارب فإن الألف التي قبض رب المال من المضارب من الربح فهو رأس ماله لأن رأس المال مقدم على
الربح وبقي الألف التي قبضها المضارب ربحا بينهما ويضمن له المضارب نصف الألف التي أخذها لنفسه ربحا وإنما ضمن
ذلك لأنه أخذها من المال على أنه له فصار ضامنا لها وخرجت من المضاربة فلو لم يضع المال حتى اشترى
المضارب بالألف التي بقيت في يده بعد قسمة الربح فربح مالا كثيرا كانت الألف التي قبضها رب المال أولا
من رأس ماله وما أخذ من هذا المال ألف درهم مثلما أخذ المضارب من الربح الأول ثم يكون الباقي ربحا
بينهما نصفين لأن المضاربة الأولى بينهما باقية لم تنتقض لأن المضاربة إنما انتهاؤها بالقسمة وبدفع رأس المال إلى
رب المال وها هنا قد قسم الربح ورأس المال كان باقيا في يد المضارب فتبين أن المضاربة الأولى كانت باقية
فإذا عمل بها كان عاملا على المضاربة فإن قيل إنما قبض رب المال كان محسوبا من رأس المال حتى أنه لو هلك
الباقي كان المقبوض رأس المال فكان ينبغي أن تنتقض المضاربة بعد وصول رأس المال إلى رب المال قيل له إن
الألف التي قبض رب المال لم تكن من رأس المال حين وصل إليه وإنما جعلناها محسوبة من رأس المال عند
هلاك الباقي فإذا لم يكن وصوله من وجه رأس المال لم تنتقض المضاربة وهذا كما نقول المضارب لو باع عبدا
من المضاربة من رب المال بألف درهم فإن المضاربة لا تنتقض وإن كان قد وصل إلى رب المال رأس المال
ولكن قيل إنه لم يصل إليه من جهة رأس المال فكان عمله موقوفا إن أسلمه من حساب رأس المال فانتقضت المضاربة
وإن أداها إلى المضاربة بقيت المضاربة على حالها كذلك ها هنا فلو أن رب المال استوفى رأس المال لنفسه
ثم اقتسموا الربح جازت القسمة لأن رأس المال وصل إلى رب المال فلو أن رب المال دفع إلى المضارب ألف
درهم التي كانت رأس المال فقال خذها واعمل بها على المضاربة التي كانت فهذه مضاربة مستقبلة حتى أن
ربح فيها أو وضع لم تنتقض القسمة الأولى لأن رب المال استوفى رأس ماله ثم اقتسما ما بقي من الربح فقد انقطعت
المضاربة بينهما وانتهت لأن انتهاءها بوصول رأس المال إلى رب المال وبقسمة الربح فإذا دفع المال إليه ثانيا كان
هذه مضاربة جديدة فلا يكون ذلك المال مبطلا للقسمة الأولى وقول رب المال اعمل بها على المضاربة التي كانت
يعني بمثل ذلك العقد وبيان أن الشرط بينهما في هذا العقد هو ما اشترطا في ذلك العقد لا أنه إعادة العقد الأول

بعينه

بعينه وهذا كمن استأجر دارا بعشرة دراهم فلما انقضى الشهر قال له اسكن فيها على الإجارة التي كانت فإن
هذا يكون إجارة جديدة ويعني بها العقد الثاني بالعقد الأول كذلك ها هنا قال ولو دفع إليه ألف
درهم مضاربة بالنصف فربح فيها ألف درهم فاقتسما فدفع المضارب إلى رب المال رأس ماله ألف درهم وصار
وأخذ المضارب من الألف حصته من الربح ألف درهم وبقيت حصة رب المال فلم يأخذها حتى ضاعت
فإنها تضيع منهما جميعا ويرد المضارب نصف ما أخذ من الربح لأن القسمة مفاوضة فلا تتم لأحدهما حصته
ما لم يسلم للآخر وها هنا لم يسلم لرب المال الألف التي بإزاء حصة المضارب فإذا هلكت تلك الألف
كانت الهلاك عليهما والألف التي أخذ المضارب بينهما هذا كما لو باع عبدا بجارية وقبض الجارية ولم يسلم
العبد حتى هلك انتقض العقد بينهما وكان عليه أن يرد الجارية على صاحبها لأنه لم يسلم للآخر عوض الجارية
فإن كانت الألف التي أخذها المضارب لنفسه من الربح هو الذي ضاع هلك على المضارب خاصة والألف
الباقية لرب المال لأنه قد سلمت حصة المضارب للمضارب لأنه كان قابضا حصته فإذا هلك بعد القبض
كان محسوبا عليه ويسلم للآخر ما بإزائه كما لو باع عبدا بجارية وقبض الجارية ولم يسلم العبد حتى هلكت
الجارية لم ينتقض البيع ويجب عليه أن يسلم العبد إلى صاحبه لأنه قد قبض الجارية وهلكت في ضمانه فكانت
محسوبة عليه فإن كان المضارب قاسم رب المال الربح فأخذ حصته ورب المال لم يقبض حتى ضاع
ما قبضه المضارب لنفسه وما بقي فإن الذي لم يقبضه رب المال هلك من مالهما جميعا ويغرم
المضارب لرب المال نصف الربح الذي كان قبضه لنفسه لأن القسمة لم تصح ما لم يستوف رب المال
حصته من الربح فكان ما قبضه المضارب بينهما فيضمن له نصفه والمعنى ما ذكرنا أنه كان مستوفيا له
بالقبض فإذا استوفاه ولم يسلم للآخر ما بإزائه رجع عليه بنصفه قال وإذا دفع إليه ألف درهم
مضاربة بالنصف فربح ألفا فاقتسماه الربح فأخذ كل واحد منهما نصفه ثم اختلفا في رأس المال فقال
رب المال لم يدفع إلي رأس المال فالقول قول رب المال فلا يكون قسمة للربح إقرارا بقبض
رأس المال ويأخذ الخمسمائة التي أخذها المضارب فيكون له من رأس ماله لأن قسمة الربح قد يكون بعد
قبض رأس المال وقد يكون قبله فلا يكون قسمة الربح دليلا على قبض رأس المال وكان القول قول رب
المال لأنه منكر لقبض رأس المال ولكن لا يصدق رب المال أنه لم يقبض رأس المال في حق المضارب
حتى إن المضارب لا يضمن رأس المال لأنه لا يصير المضارب جاحد الأمانة حتى يضمنه رب المال الألف كلها
وهذا حاصل الكلام أن كل واحد منهما مصدق في حق نفسه غير مصدق في حق صاحبه فكان المضارب
مصدقا في أداء رأس المال حتى لا يضمن رأس المال ولكنه لا يصدق في تحصيل تلك الخمسمائة التي قبضها
لنفسه وكان القول قول رب المال أنه لم يقبض رأس المال في حق نفسه حتى لا تنقطع يده عن
تلك الخمسمائة التي قبضها المضارب ويستوفيها فيكون له من رأس ماله هذا كما نقول في صاحب الوديعة
إذا كان عليه ألف درهم فأمر المودع أن يدفع الوديعة إلى صاحب الدين ثم اختلفا قال المودع
قد دفعت ذلك وأنكر المدفوع إليه قبضه كان القول قول المودع في أن لا يضمن والقول قول الذي
له الدين في أن لا يبطل حقه في الدين بقول المودع ويأخذ رب المال ويستوفي ماله كذلك ها هنا
وإن أقاما جميعا البينة فالبينة بينة المضارب لأنه يثبت تسليم رأس المال إلى رب المال لأنه يثبت لنفسه
حقا في هذه الألف ولو لم يقم البينة وهلكت الخمسمائة التي أخذها المضارب لنفسه فالمضارب ضامن
لها من ماله لأنها دخلت في ضمانه لأنه قبضها لنفسه وتبين أن ذلك حق رب المال قال ولو

دفع اليه الف درهم مضاربة بالنصف وذكر المضارب انه قد ربح فيها الفا وجاء بالالفين ثم انه جحد
فقال الربح فيها الا خمسمائة فهلكت الالفان في يده وقامت البينة على اقراره بما قال من الربح فانه يضمن الخمسمائة
التي انكرها من الربح ويأخذها رب المال من رأس ماله ولا يضمن شيئا غيرها لان المال كله امانة في يده بمنزلة الوديعة
في يد المودع فاذا جحد شيئا منه صار غاصبا له ملتزما ضمانه فيأخذ منه تلك الخمسمائة في رأس ماله لان ضمانها عليه
لضمانه على الاجنبي ولو كان كذلك كان ذلك لرب المال من رأس ماله فكذلك هاهنا وهذا لان رأس المال
مقدم على الربح ولا ضمان عليه في الباقي لانه لم يجحد الباقي فهلك على الامانة ولو جحد ان يكون ربح في المال شيئا
والمسألة بحالها فضاع المال بعد ذلك فان المضارب يضمن الالف كلها لانها كانت امانة في يده فصار ضامنا لها
فيأخذها رب المال منه برأس ماله لما ذكرنا ولا ضمان على المضارب في رأس المال فانه لم يجحده قال
ولو دفع اليه الفا مضاربة بالنصف فربح فيها الفا فقال لرب المال قد دفعت اليك رأس المال الف درهم
وبقيت هذه الالف الربح وقال رب المال لم اقبض منك شيئا فالقول قول رب المال مع يمينه انه لم يقبضه
منه ويأخذ الالف الباقية من رأس المال لما ذكرنا انه ينكر القبض والامين مصدق في حق نفسه غير مصدق في
حق غيره فلا يصدق المضارب في الشركة في هذه الالف ويحلف المضارب على الالف التالفة ما استهلكها ولا
ضيعها لان رب المال يدعي عليه الضمان وهو ينكر فان حلف برئ وان نكل عن اليمين غرم خمسمائة فان النكول بمنزلة
الاقرار وصار كانه اقر انه لم يدفع اليه الالف فيأخذ رب المال منه خمسمائة من حسابه لانه وصل اليه رأس المال
تمامه ولم يصل اليه شيء من الربح فيأخذ خمسمائة من حساب الربح ويبقى للمضارب خمسمائة من حساب الربح ولو
ان المضارب حين اراد رب المال استحلافه على الالف انه قد دفعها الى رب المال قال لم ادفعها اليك
مضاربة ولكنها ضاعت مني مضاربة وحلف على ذلك فانه يغرم خمسمائة نصف الالف التي ذكر انه دفعها
الى رب المال لانه مناقض في كلامه حين ادعى الدفع ثم الضياع فصار ملتزما بنفسه بالقول الثاني لانه لو
كان دفع لم يهلك في يده ولو هلكت في يده لم يدفعها اليه فلا يصدق في احد قوليه للتناقض في كلامه كالمودع
اذا قال رددت الوديعة ثم قال هلكت في يدي وقال اولا هلكت ثم قال رددتها فانه يغرم لهذا
المعنى فهاهنا صار ضامنا بحصة رب المال من الربح وان حلف عليه للتناقض في كلامه قال ولو ان
المضارب حين قال دفعت اليك رأس مالك وبقيت هذه الالف الربح في يدي وكذبه رب المال
ثم اقاما جميعا البينة على ما ادعيا من ذلك فالبينة بينة المضارب لانه اثبت وصول رأس المال الى رب
المال واثبت الشركة له فيما بقي ورب المال ينفي ذلك فكانت بينة المضارب اولى ه ولو اقام المضارب
البينة ان رب المال اقر انه قبض رأس ماله الف درهم واقام رب المال البينة ان المضارب اقر ان
رب المال لم يقبض من رأس ماله شيئا فان لم يعلم اي الاقرارين اولا فالبينة بينة الذي يدعي الاقرار
الاخر لان الاقرار الاخر ينقض الاقرار الاول فيه من ثبت الاقرار الاخر ثبت اقرارا صحيحا وبينة
من يدعي الاقرار الاول تثبت اقرارا باطلا فكانت من يدعي الاقرار الاخر اولى قال واذا دفع اليه الفا
مضاربة بنصف فاشترى به وباع فربح او لم يربح او لم يشتر به شيئا بعد ما دفع اليه المال او اشترى به
عرضا فلم ينقد حتى زاده رب المال من الربح السدس فجعل للمضارب الثلثين ولرب المال الثلث فان
حط رب المال السدس من الربح فصار لرب المال الثلثان وللمضارب الثلث ثم ربح المضارب بعد ذلك
ربحا فان هذا جائز على ما تراضيا عليه ويقتسمان على ذلك ما كان من ربح قبل الزيادة لان الزيادة للمضارب
حط عن نصيبه لان نصيبه كان النصف فاذا اراد رب المال السدس فقد حط عن نصيبه السدس

والحط

والحط عن السدس جائز واذا اراد رب المال السدس وقد زاد في بدل المضارب في حال قيام
العقد فجاز كما لو زاد المشتري في الثمن في حال قيام السلعة ولو كانا اقتسما الربح نصفين واخذ رب
المال رأس ماله ثم حط المضارب او زاد فان الحط والزيادة في قولهم جميعا والحط جائز في حال قيام
المعقود عليه وبعد هلاكه الا ترى ان البائع اذا حط بعض الثمن بعد هلاك السلعة كان جائزا وكذلك
المستأجر اذا استوفى المنافع وانقضت مدة الاجارة ثم حط الاخر بعض الاجرة كان جائزا فكذلك ه
هاهنا ولو ان رب المال زاد المضارب شيئا فالقياس ان يجوز وهو قول ابي يوسف وفي الاستحسان
لا يجوز وهو قول محمد ووجه قوله ان المعقود عليه هالك والزيادة بعد هلاك المعقود عليه لا تجوز كما
في باب البيع اذا زاد في الثمن بعد هلاك المعقود عليه وانما قلنا انه هالك لان المعقود عليه من جهة
المضارب هو العمل وقد انقضى حين اقتسما الربح واخذ رب المال رأس ماله وهذا كما نقول فيمن استأجر اجيرا
كلما فرغ من العمل زاد في الاجرة شيئا فان ذلك لا يصح لان المعقود عليه قد فات وانقضى والاجير لو حط من
الاجر جاز وكذلك ذكر في كتاب المزارعة انه اذا استحصد الزرع ثم زاد صاحب البذر شيئا لا يجوز ولو
حط الذي لا بذر من جهته شيئا جاز ووجه قول ابي يوسف ان المضارب لو زاد رب المال شيئا
جازت فكذلك رب المال اذا زاد المضارب شيئا وجب ان يجوز لان المضاربة اذا صحت اوجبت الشركة بينهما
في الربح فصحت الزيادة فيه من الجانبين جميعا وان انقضى العقد كما قلنا في الشريكين جميعا شركة عنان اذا
اقتسما الربح ورأس المال ثم زاد احدهما صاحبه شيئا صح ذلك فكذلك هاهنا الا انه لا يشبه مسألة الشريك يحتمل
ان يكون على الاختلاف كما في المضاربة

باب عتق المضارب ودعوته قال ه

واذا دفع الرجل الى الرجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى بها عبدا يساوي الفا فاعتقه المضارب
فعتقه باطل لان العبد كله مشغول برأس المال فلم يملك المضارب شيئا منه فاذا اعتقه كان معتقا لما لا يملكه
فلم يصح عتقه ولو اعتقه رب المال جاز عتقه وبطلت المضاربة لان ذلك كله مشغول برأس المال فكان مملوكا
لرب المال فاذا اعتقه كان معتقا ملك نفسه فيصح عتقه وانما بطلت المضاربة لان مال المضاربة كله قد
فات بالعتق وفوات مال المضاربة يوجب بطلانها ولا ضمان على رب المال لانه لم يكن من العبد فضل على رأس
المال فلم يكن للمضارب فيه نصيب فلا يضمن شيئا قال ولو كان اشترى بخمسمائة من المضاربة عبدا يساوي
الفا فاعتقه المضارب فعتقه باطل كما في الفصل الاول لان العبد كله مشغول برأس المال لان رأس المال الف
درهم والعبد المضارب يساوي الفا فاذا كان مشغولا برأس المال لان رأس المال لم يملك المضارب شيئا منه
فلم يصح عتقه ولا يجوز ان يقال نصف رأس المال في الخمسمائة الباقية فكانت ملك الخمسمائة مشغولة بنصف
رأس المال ونصف العبد مشغول بنصف رأس المال ونصفه فضل عن رأس المال فيملك المضارب نصف
ذلك النصف وهو ربع جميع العبد فاذا اعتقه فقد اعتق عبدا هو مالك لبعضه لان العبد كله مشغول برأس
المال الا ترى ان الخمسمائة اذا هلكت كان العبد مشغولا برأس المال وهذا لان مال المضاربة اذا كان من
جنسين مختلفين كان كل واحد منهما مشغولا برأس المال وقد يجوز ان يكون الالف الواحدة تشغل الالفين اذا
كانا في موضعين كما قلنا في مسألة الاصيل والكفيل ولو لم يكن بالدين كفيل وكان للاصيل الفا درهم فلا يكونان
كلا الالفين مشغولين بالالف ويكون واحدة من الالفين مشغولة بالدين والاخرى فارغة حتى يجوز تصرف
الوارث فيها ولكن للالف وجب ان كانت فيها كذلك هاهنا اذا كان عبد لا يساوي العين كانت الالفان جميعا
في موضع واحد فكانت احدى الالفين مشغولة برأس المال ويكون قدر الالف فارغا منه فيظهر الفضل ه

وثبت للمضارب فيه نصيب وان كانا عبدين او كان عبد والف حتى كانا في موضعين كان كل واحد منهما
كله مشغولا براس المال حتى يكون كله لرب المال ولا شيء للمضارب فيه قال ولو كان المضارب اشتراه
بخمسمائة من المضاربة وهو يساوي الفين فاعتقه وهو موسر جاز عتقه في ربعه لان العبد الواحد اذا
كان يساوي الفين فقد ذكرنا ان نصفه مشغول براس المال وهو الف درهم والنصف الآخر فضل عن راس المال
فكان حصة المضارب ربع جميع العبد فاذا اعتقه عتق ربعه لما ذكرنا في المسألة الاولى الا ان هاهنا ياخذ رب
المال الخمسمائة الثانية من راس ماله لان راس المال انما يستوفى من مال يمكن نفاذه منه وهو ما يمكن نفاذه
منه وهي الخمسمائة الباقية فياخذ ذلك ويضمن المضارب تمام راس المال خمسمائة فاذا اخذ منه خمسمائة اخرى فقد
وصل جميع راس المال اليه فظهر ان الباقي من العبد بعد الخمسمائة كله ربح وهو قدر الف وخمسمائة فيكون بينهما نصفين
فكان حصة رب المال من الربح سبعمائة وخمسين وحصة المضارب كذلك فازداد نصيب العبد في المضارب
فصار نصيبه من العبد سبعمائة وخمسين بعد ما كان خمسمائة الا انه لا يعتق بذلك الزيادة لانه ازداد بعد العتق
والعتق لو حصل في العبد قبل الملك ثم ملكه من بعد لا ينفذ عتقه فيه كذلك اذا حصل قبل ملك الزيادة ثم ازداد
الملك فيه لا ينفذ العتق فيه ويرجع المضارب على العبد بما ضمن وان شاء رب المال اعتقه وان شاء استسعاه
ويستسعي المضارب العبد في ما بين خمسمائة وخمسين قدر ما لو ازداد ملكه فيه وهو قول ابي حنيفة وعندهما عتق
جميع العبد بالعتاقة لان العتق لا يتجزى عندهما ويضمن اذا كان موسرا ويسعى العبد اذا كان معسرا الا انه كان
يلزمه ضمان ما زاد على خمسمائة كان لغيره فاذا صار له شيء منه يسقط ضمانه عنه قال ولو اشترى المضارب
بالف المضاربة عبدين يساوي كل واحد منهما الفا فاعتقهما المضارب فعتقه باطل فان زادت قيمتهما بعد ذلك
كان العتق ايضا باطلا سوا اعتقهما جميعا معا او منفردين لان كل واحد منهما مثل راس المال فكان مشغولا به فاذا
اعتقهما او احدهما فقد اعتق ما لا يملكه فلم يصح عتقه فان زادت قيمتهما او قيمة احدهما لم يعتق ايضا لان الملك انما حصل
له بعد العتاق فصار كمن اعتق عبدا ثم ملكه لا ينفذ عتقه فيه ولو كان رب المال هو الذي اعتقهما نظر في ذلك ان
اعتقهما جميعا معا في كلمة واحدة عتقا جميعا ورب المال ضامن خمسمائة درهم حصة المضارب من الربح موسرا
كان او معسرا لان كل واحد من العبدين مشغول براس المال فكانا جميعا مملوكين له فيصح عتقه فيهما جميعا وصار
مستوفيا باعتاقهما الفي درهم كانت راس ماله والف الاخرى فضل في راس المال فكان نصفه له ونصفه للمضارب فيصير
ضامنا بنصيبه وهو خمسمائة وانما يضمن موسرا كان او معسرا لان هذا ضمان استهلاك لا ضمان العتاق لان ضمان
الاعتاق هو ان يكون للانسان شركة في عبد فيعتق صاحبه ملكا بالاعتاق عليه ذلك والمضارب لم تكن له شركة في
واحد من العبد لما ذكرنا ان كل واحد منهما مشغول براس المال فكان هذا استهلاكا وضمان الاستهلاك يستوي في وجوبه
الموسر والمعسر كما في سائر الاستهلاكات وليس فيما اذا لم يكن للمضارب ملك في العبدين ما يوجب ان لا يكون له ملك
في بدلهما لانه انما لا يثبت له الملك في اصل العبد لان الفضل على راس المال كان خفيا في العبدين وهو موجود في
بدلهما وقد يجوز ان لا يكون للانسان ملك في الاصل ويثبت له الملك في البدل اذا كان سبب وجوب الملك
معدوما في الاصل موجودا في البدل الا ترى ان حق الموصى له لا يثبت في القصاص ثم لو انقلب القصاص مالا يثبت حقه
فيه لقيام سبب وجوب الحق له في القول وعدم القيام له في الاصل لان سبب وجوب الحق له هو الوصية والوصية
بالمال يصح وبالدم لا يصح واوضح من هذا انه لو اشترى بالف المضاربة عبدا يساوي الفا فانه لا يكون للمضارب فيه حق
ولو باعه بالفين حتى ظهر الفضل في البدل يثبت له الحق فيه فكذلك هاهنا قال ولا سعاية على العبد لانه اعتقهما ولا حق
لاحد فيهما سوى رب المال وقد عتقا فيهما ولم يقع المالية في يد العبدين حتى يستخرج بالسعاية انما وجب الضمان عليه

بالاستهلاك

بالاستهلاك لا بالاعتاق لما ذكرنا ولو كان اعتق احدهما قبل صاحبه عتق الاول كله وولاؤه له لان الاول مشغول
براس المال فاذا اعتقه فقد اعتق ملك نفسه فصار مستوفيا جميع راس ماله وعتق العبد الباقي للربح فاذا اعتقه بعدما
تبين الربح صار بمنزلة عبد بين اثنين اعتقه احدهما الفاذ للآخر والاختلاف فيه معروف قال ولو كان المضارب اشترى
بها عبدين يساوي احدهما الفا والآخر الفين فهذا لا يخلو اما ان يعتقهما المضارب معا او منفردا او يعتقهما رب المال
معا او منفردين اما اذا اعتقهما المضارب جميعا معا او منفردين فلا يختلف الجواب فيه ان عتقه في الذي قيمته الف درهم
باطل لانه لا فضل على راس المال فيه فكان كله مشغولا براس المال لم يملك المضارب شيئا منه فلم يصح عتقه فيه واما العبد
الذي قيمته الفان فنصفه وهو قدر الف درهم كان مشغولا براس المال لم يملك المضارب شيئا منه والنصف الآخر
كان فضلا على راس المال فكان نصف ذلك النصف للمضارب وهو ربع الجميع فاذا اعتقه فقد اعتق ربعه مملوكا له وثلاثة
ارباع مملوكة لرب المال فصح عتقه في نصيبه وصار الجواب فيه كالجواب في سائر العبيد المشتركة بين اثنين اذا اعتقه
احدهما لم يتناول العبد الذي قيمته الف فيستوفي رب المال من ذلك راس ماله الف درهم لان راس المال ما يمكن
من اخذ ماله يمكن نفاذه منه واقرب ما يمكن نفاذه منه هذا العبد الذي قيمته الف درهم لان بيعه لا يبقى في كله
والآخر قد عتق بعضه ومعتق البعض لا يجوز بيعه فاذا بيع واخذ رب المال منه الف درهم صار رب المال مستوفيا
جميع راس ماله فظهر ان العبد الآخر كان ربحا فازداد نصيب المضارب منه فصار نصيبه الف درهم بعد ما كان
خمسمائة غير انه لان ازداد نصيبه بعد العتاق فلا ينتقل العتاق في تلك الزيادة عند ابي حنيفة فيعتق ربعه
على المضارب بغير سعاية ويسعى ربعه في نصف له ان شاء اعتقه وان شاء استسعاه والنصف الآخر لرب المال له فيه
ثلاث خيارات ان كان المضارب موسرا وان كان معسرا الخياران وعندهما كان كله حرا باعتاقه الا انه كان
ضامنا ثلاثة ارباعه لرب المال فلان اذا صار نصفين بقي ضامنا لنصفه ولو لم يعتقهما المضارب ولكن رب المال
اعتقهما جميعا في كلمة واحدة فان العبد الذي قيمته الف درهم حر كله لانه ملك رب المال ولا حق للمضارب
فيه ويعتق من الذي قيمته الفان ثلاثة ارباعه وان ربع الباقي على الاختلاف لانه لو اعتق الذي فيه الف درهم
بانفراده عتق كله ولو اعتق الذي قيمته الفان عتق ثلاثة ارباعه من غير شيء والربع على الاختلاف فاذا اعتقهما جميعا
معا عتق كل واحد منهما على الوجه الذي يعتق عند الانفراد وصار رب المال مستوفيا الفين وخمسمائة بالعتق الفا
منهما يكون راس المال فان زيادة عليه يكون ربحا فازداد نصيب المضارب فان نصيبه كان خمسمائة ولانه صار
الآن بضمان المضارب في ضمان ربع العبد الذي قيمته الفان وخمسمائة يكون فيه بالخيار على الاختلاف
الذي ذكرنا في العبدين بين اثنين اعتقه احدهما وفي الخمسمائة التي ملك بالزيادة له ان يضمن رب المال
موسرا كان او معسرا لان رب المال ضمن الربع الذي كان ملكا له وقت الاعتاق هو ضمان الاعتاق فيختلف
الجواب فيه بين اليسار والاعسار والربع الاخر الذي ملكه بالزيادة هو ضمان استهلاك لا ضمان اعتاق فلا يختلف
الجواب فيه بين اليسار والاعسار فيجب ذلك على رب المال ولا يرجع بها على العبد وان كان رب المال اعتقهما منفردا
احدهما قبل صاحبه فانه ينظر ان كان عتق الذي قيمته الفان عتق منه ثلاثة ارباعه لان الذي قيمته الفان كان
نصفه مشغولا براس المال والنصف الآخر ربح بينهما فكان له نصفه ونصفه للمضارب واذا اعتقه فقد اعتق عبدا ثلاثة
ارباعه ملكه وربعه ملك غيره فكان الجواب في نصيب المضارب كالجواب في سائر العبيد المشتركة بين اثنين اذا
اعتقه احدهما وصار رب المال مستوفيا لراس المال وحصته في الربح من هذا العبد باعتاقه وظهر ان العبد الآخر ربح
كله فكان بينه وبين المضارب نصفين فاذا اعتقه بعد ذلك كان الجواب فيه كالجواب في عبد بين شريكين اعتقه احدهما
وان كان عتق اولا الذي قيمته الف درهم جاز عتقه فيه وصار مستوفيا لراس ماله لانه لا فضل فيه على راس المال

ويبقى العبد الآخر كله بخمسمائة كما بينا معتق بعضه خاصة وصار حكمه كحكم عبد بين اثنين اعتقه احدهما قال
وإذا دفع الرجل الى الرجل الف درهم مضاربة فاشترى بها عبدين يساوي كل منهما الفا فاعتقهما المضارب معا
او احدهما قبل صاحبه ثم فقأ رب المال عين احدهما او قطع يده فصار مستوفيا لنصف رأس ماله والعتق الذي كان
من المضارب فيهما قبل ذلك باطل لما ذكرنا ان كل واحد منهما مشغول برأس المال فإذا فقأ رب المال عين
احدهما او قطع يد احدهما صار مستوفيا لنصف رأس ماله لان العين او اليد من الآدمي نصفه فصار مستوفيا نصف رأس ماله
ويبقى حقه في نصف رأس المال وهو خمسمائة فيكون الجني عليه كله مشغولا به ونصف الصحيح ايضا مشغول بنصف رأس
المال وذلك خمسمائة فيفضل نصف الصحيح على رأس المال فملك المضارب نصف ذلك الصحيح وهو ربع الجميع فإذا اعتقهما
المضارب جميعا او اعتق احدهما قبل صاحبه قبل فقء العين لا يجوز عتقه لان ذلك كله واحد منهما مشغول برأس المال
فان اعتقهما المضارب بعد ذلك بطل العتق في الجني لان ذلك مشغول بما بقي من رأس المال لان قيمته خمسمائة
والباقي من رأس المال خمسمائة فلم يملك المضارب شيئا منه فلم يصح عتقه واما الصحيح فان نصفه مشغول برأس
المال فلم يملك شيئا منه ايضا والنصف الآخر فضل على رأس المال وذلك نصف ذلك النصف فيصح عتقه ثم يباع الجني عليه
فيدفع الى رب المال تمام رأس ماله لان رأس المال انما يستوفى من اقرب مال يمكن القضاء منه واقرب ما يمكن قضاء
رأس المال الجني عليه لانه يباع بيعه واما الصحيح فقد عتق بعضه ويعتق البعض لانه يباع بيعه فإذا استوفى رب المال ذلك
فقد فضل جميع رأس المال اليه وظهر ان العبد الصحيح كله ربح فان زاد نصيب المضارب منه لان نصفه صار ربحا
بعد ما كان ربعا الا ان تلك الزيادة حصلت بعد العتق فلا ينفذ عتقه فيه ويسعى ذلك الربع ويعتق للمضارب بعتقه
ان شاء وان شاء استسعاه فيه ويكون لرب المال في نصيبه ثلاث خيارات ان كان المضارب موسرا وخياران
ان كان معسرا وعند ابي يوسف عتق كل العبد على ما بينا من قبل قال وإذا دفع الرجل الى الرجل الف درهم
مضاربة بالنصف فاشترى بها جارية تساوي الفا فولدت ولدا يساوي الفا فادعاه المضارب فدعوته باطلة
لانه ليس في الجارية ربح ولا في الولد فضل على رأس المال فلم يملك المضارب شيئا من الجارية ولا من
الولد فلم يصح دعوته ويضمن عقر الجارية لانه اقر بوطئ ملك غيره ولا يلزمه الحد لان المضارب له حق قوي بسبب
الملك فقد يشتبه انه لا يملك احد منفعتها فكان ذلك شبهة فسقط الحد ويجب العقر ويكون في المضاربة لانه تولد
من مال المضاربة فكان له ان يبيع الجارية وولدها لانهما على حالهما لم يعتق شيء للمضارب منهما فان لم يبع ولدا
حتى زادت الجارية وصارت تساوي الفين صارت الجارية ام ولد المضارب لانه ظهر الفضل في الجارية وهو النصف
فملك نصف ذلك النصف وهو ربعها فنفذ الاستيلاد في ذلك الربع وسرى الى الباقي لان الاستيلاد لا يتجزى
فصارت كلها ام ولد له فانه بين اثنين استولدها احدهما وانما نفذ الاستيلاد عند ملكه ربعها فالدعوة السابقة
بخلاف العتاق لان الاستيلاد اذا كان صحيحا قبل الملك ثم حدث الملك بعد الاستيلاد صارت الجارية ام ولد له
كما اذا استولدها بنكاح ثم ملكها صارت ام ولد له واما العتق الحاصل قبل الملك فانه لا ينفذ بحدوث الملك بعده
والمعنى في ذلك ان الاستيلاد لغاية [illegible] عما صح من الاقرار في حق المقر به فاذا وجد ملكه بعد قوله واما الاعتاق فخرج
مخرج الايقاع وذلك يستدعي وجود الملك وقت الايقاع فاذا صادف الملك وقع والا فلا قال لامرأته
انت طالق فان صادف الايقاع الملك وقع والا فلا يعرض من العتق من مسلسا ان لو قال لعبد غيره انت حر الاصل
او اقرار مولاه اعتقه ثم ملكه بعد ذلك يعتق عليه لان ذلك خرج مخرج الاقرار وكذلك الاستيلاد ويضمن المضارب لرب
المال الفا وخمسمائة الف رأس ماله وخمسمائة ربحه فيها واما الولد فهو موقوف على حاله ما لم يؤد ما عليه من قيمة الام او يأخذ
رب المال شيئا من العقر لانه لا فضل فيه على رأس المال وللمضارب ان يسعيه فان لم يسعه حتى صار يساوي الفين فان الولد

يصير

يصير المضارب ويعتق منه ربعه لانه قد ملك ربعه واما نفوذ دعوته لان ذلك خرج مخرج الاقرار له بكونه ثابت
النسب منه وثبات النسب لا يتجزى ولا ضمان على المضارب في الولد لانه عتق بدعوته التي كانت قبل الزيادة ولا صنع له
في ذلك فلم يوجد منه جناية على ملك رب المال ولم يتملك مال رب المال لان الحر لا يملك بخلاف ام الولد
لانه وان كان لم يوجد منه الجناية فقد وجد منه التملك لها ومن تملك ملك غيره لزمه ضمانه وبدله فاذا كان
كذلك استوفى رب المال من المضارب الف درهم رأس ماله وصار ما بقي من الابن وما بقي على المضارب من
قيمة الام وغيرها ربحا كله وان كان العقر مائة درهم مثلا ذكر في الاصل ان رب المال يضمن المضارب الالف
كلها والمائة الدرهم فالالف منها ما في قيمة الجارية والمائة عقرها وان كان لا يجب عليه اكثر من خمسمائة درهم
وانما قال ذلك حتى يثبت للمضارب مقدار ذلك من الولد مثل العتق في الولد وانما قلنا انه يثبت العتق في الولد
لانه اذا استوفى رب المال من الربح الف درهم ومائة درهم وجب للمضارب ايضا مقدار ذلك معتق من الولد
ايضا مقدار الف ومائة معنى يستعاض به في الولد فيكون بين المضارب ورب المال نصفين فيعتق ايضا من الولد
حصة المضارب وهو اربعمائة وخمسون ويبقى الولد لرب المال في اربعمائة وخمسين ويكون الولد بين المضارب
وبين رب المال لرب المال عشراه وربع عشره لان اربعمائة من الالف عشراها والخمسون ربع عشرها وما بقي من
الولد يكون للمضارب على قياس قول ابي حنيفة وقد طعن عيسى في هذا الفصل وقال ان هذا خطأ منه لان
ما بقي كله ربح بينهما نصفان ولا يكون حصة المضارب من الربح في الولد خاصة ويكون المضارب يضمن ما بقي من نصف
قيمة الام ونصف العقر ويسعى الولد في نصف قيمته واستشهد عليه وذكرها في اخر الباب وقال يملك صحيحه وهي
بعض ولو كان المضارب معسرا لا يقدر على ذلك الاداء فاراد رب المال ان يسعي الجارية في رأس ماله
وحصته من الربح لم يكن له ذلك لان الالف والخمسمائة صارت دينا على المضارب لانه ملك الجارية عليه بالاستيلاد
واذا صار دينا عليه لم يكن له ان يستسعي مملوكه بدين على المولى لاجل اعسار مالكها كما لو اشترى امة وهو معسر
لم يكن للبائع ان يسعي الامة بسبب اعسار المشتري وكذلك الابن اذا استولد جارية ابيه وهو معسر لم يكن
للابن ان يستسعيها واذا اراد رب المال ان يسعي الولد كان له ذلك لان الولد لم يصر مملوكا للمضارب
بل هو مملوك لهما جميعا للمضارب ربعه ولرب المال ثلاثة ارباعه وقد عتق نصيب المضارب حكما وهو الربع
فاستقرت الرقية للباقي على ملك رب المال فله ان يستسعيه في ثلاثة ارباع قيمته وذلك الف وخمسمائة درهم
فيكون الف درهم رأس ماله وخمسمائة حصته من الربح في الولد ويكون للولد ثلاثة ارباع ولانه لرب المال
وربعه للمضارب ويبقى نصف قيمة الام ونصف العقر دينا على المضارب يأخذه منه بطريقه فاذا ادى المضارب ذلك
الى رب المال وهو نصف قيمة الام ونصف عقرها الذي هو حصته فاراد الولد ان يرجع بشيء مما سعى هو فيه على
رب المال او على المضارب لم يكن له ذلك لانه استوفى ما ادى بسعايته ملك نفسه فليس له الرجوع على احدهما وانما
اورد هذا الاشكال وهو ان المضارب لو ادى الضمان قبل سعاية الولد لم يكن على الولد سعاية في هذا القدر
وانما كان عليه اقل من ذلك لان المضارب لو يجب عليه ويقول انما يثبت العتق في الحالة الاولى بمقدار الف وخمسمائة
وخمسين على ما ذكرنا في المسألة الاولى لما في ملك الرجوع بعتق علي واما في هذه الحالة فانما لم يعتق الا في
لم املكه فلا يجب لك شيء قال فان كان المضارب حين اشترى الجارية بالالف تساوي الفا فولدت
ولدا يساوي الفا فادعاه رب المال بعد ثوابه والامة ام ولد له ولا يغرم للمضارب شيئا من عقرها ولا
قيمة لانه لا حق للمضارب اذ لا فضل فيه على رأس المال حتى يثبت للمضارب فيه نصيب فصحت دعوته ولا يغرم للمضارب

من قيمة الولد شيئا لانه لما ادعى وصحت دعوته ظهر انه ثبت نسبه يوم علقت الام منه فعلق الولد حرا لانه كان يملك الجارية
وقت الاستيلاد فعلق الولد في ملكه حر الاصل ولا يغرم من العقر شيئا لانه وطئها وهي خالصة له اذ لا فضل فيها على راس المال
وكذلك لو كان الولد يساوي الفين كان بعده المهاياة لان الولد قد علق حر الاصل فلم يدخل في المضاربة بوجه من
الوجوه فلا فرق بين ان يكون قيمته الفا او الفين او اقل او اكثر ولو كانت الام تساوي الفين كانت ام ولد لرب المال
ويغرم ربع قيمتها ونصف عقرها للمضارب وكان الولد ولده لان ثلاثة ارباعها كانت مملوكة لرب المال وربعها للمضارب فصح
الاستيلاد في نصيبه وسرى الى الباقي ويضمن للمضارب ربع قيمتها موسرا كان او معسرا لان هذا ضمان التملك فيستوي
فيه الاعسار واليسار ويضمن ثمن العقر للمضارب ولا يغرم لنفسه شيئا ويضمن حصة المضارب وهو نصف الربح
وهو الثمن والولد ولده ولا ضمان عليه في الولد لما ذكرنا ان النسب ثبت منه فالولد في بطن امه علق حر الاصل على
ملكه كما في سائر الاماء المشتركة بين رجلين اذا استولدها احدهما يكون الولد حر الاصل حتى لا يغرم المستولد شيئا
من قيمة الولد قال فلو كان المضارب هو الذي وطئ الجارية وقيمتها الفان فجاءت بولد فادعاه المضارب بعد
ما ولدته وقيمته الف درهم فان الولد ولد المضارب والجارية ام ولد له ولا ضمان عليه وهو شبهة ويغرم المضارب
ثلاثة ارباع قيمة الجارية لرب المال ويغرم ثلاثة اثمان العقر واما صارت الجارية ام ولد له لان قيمتها الفان
ونصيب المضارب منها الربع فيستوي الباقي فيضمن نصيب رب المال وهي ثلاثة ارباعها موسرا كان او
معسرا لما ذكرنا واما كان الولد حرا لانه لا ملك له في الولد الا ان نسبه ثبت لانه ادعى ام ولده فيه فصحت
دعواه واما يغرم ثلاثة اثمان العقر لرب المال لانه وطئها وله ربعها فلا يغرم عليه في الربع ويغرم ثمن
الثلاثة ارباع وبجانبها نصفين فيكون لرب المال ثلاثة اثمان العقر فاذا غرم المضارب ثلاثة ارباع قيمتها لرب المال
واستوفاها فاخذ منه رب المال كان الف درهم راس ماله وخمسمائة حصته من الربح في الجارية قد استوفى من المضارب
ما زاد حصته من الربح في الجارية واما العقر فقد استوفاه ايضا بينهما نصفان بالسوية فبقي الولد كله ربحا فيكون
نصفه لرب المال ونصفه للمضارب فيعتق على المضارب نصفه ولا ضمان عليه لانه عتق حكما ويسعى الولد في
نصف قيمته لرب المال قال ولو كانت الجارية تساوي الفا فولدت ولدا يساوي الفا فادعاه المضارب
وقد ذكرنا ان دعوته باطلة ولا يجوز ولا تصير الجارية ام ولد له لانه لا فضل في واحد منهما فلا يثبت للمضارب
فيها نصيب ولا تصح دعوته وهو ضامن لجميع العقر لانه وطئ في ملك الغير فيضمن عقرها فاذا اخذ رب المال العقر وهو
مائة درهم كان ذلك من حساب راس المال لان اول ما يصل الى رب المال يكون ذلك من راس المال فظهر
في الولد فضل لانه بقي من راس المال تسعمائة ويكون في كل واحد منهما مائة درهم فيملك المضارب نصف العشر
من الجارية وصارت كلها ام ولد لان نصف العشر فيها ام ولد ويسري الى الباقي فيضمن لرب المال تسعة اعشار
قيمتها ونصف عشرها ويعتق ايضا من الولد نصف عشره لثبوت ملكه فيه ولا يضمن المضارب من قيمة الولد
شيئا لما ذكرنا ان نسبه ثبت من وقت العلوق فانما ثبت النسب لان النسب لا يتجزى فاذا ثبت في بعضه ثبت
في كله فاذا قبض رب المال من المضارب تسعمائة وخمسين كانت التسعمائة ماخوذة من راس المال والخمسون
ماخوذة من حساب الربح لانه بقي له من حساب راس المال تسعمائة وقد وصل الى المضارب قدر الخمسين من الجارية
فاذا الخمسين التي اخذها رب المال من الربح فبقي الولد كله ربحا فيكون نصفه للمضارب ونصفه لرب المال فقد
ازداد نصيب المضارب في الولد فيعتق نصفه ويسعى للولد في نصف قيمته لرب المال وولاء الولد بينهما نصفان
وهذه المسئلة تلك المسئلة التي ذكرها الحاكم انها بعض المسئلة الاولى في طعن فيه لانه لم يصرف هاهنا جميع الربح الى الام

كما

كما فعله في تلك الام لان ذلك دين على المضارب وام الولد لا يجب عليها السعاية في دين مولاها وله ان يستسعي الولد في
تسعمائة وخمسين لان تسعة اعشاره ونصف عشره مملوك وهو اقرب ما يمكنه الوصول الى راس المال منه فاذا قبض التسعمائة
كانت التسعمائة راس المال والخمسين يكون ربحا وقد حصل للمضارب هذا القدر من الولد فبقي الجارية كلها فيها ربحا فيضمن
المضارب لرب المال قيمة نصف الجارية ويكون دينا عليه فياخذه اذا قدر عليه ويعتق من الولد قدر خمسين من جهة
المضارب ويكون ولاء الولد بينهما لرب المال تسعة اعشاره ونصف عشره وللمضارب نصف عشره

باب جناية العبد والجناية عليه

قال واذا دفع الرجل الى الرجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى بها وباع
وربح ثم اشترى ببعضها عبدا يساوي الفا فقتله رجل عمدا فلا قصاص عليه لتوهم الخطأ في ثاني الحال لانا لو جعلنا لرب
المال القصاص لم يصر مستوفيا راس ماله لان الواجب هو القصاص والقصاص لا يكون مالا ولو كان له ان يستوفي راس
ماله مما بقي واذا استوفى راس ماله مما بقي ظهر انه استوفى القصاص وحده من عبد مشترك بينه وبين غيره لانه ظهر ان
العبد كان بينهما وليس لاحد الشريكين في العبد ان ينفرد باستيفاء القصاص فيظهر ان رب المال اخطا في استيفاء
القصاص واذا كان عاقبته هذا يؤدي الى الخطأ لا يمكن تداركه لم يمكنه استيفاء القصاص في الابتداء وليس للمضارب
ان يستوفي القصاص لان الملك فيه لرب المال لانه مشغول براس المال ولا يجوز ان يجتمعا على الاستيفاء لان
ذلك يؤدي الى قسمة الربح قبل استيفاء راس المال لانا لو جعلنا لهما جميعا جعلنا العبد بينهما فجعلنا جزءا من العبد للمضارب
حق الربح ورب المال بعد لم يستوف راس ماله فاذا كان كذلك تبين ان هذا القتل الاول فيه سقط القصاص حكما والاصل ان
القصاص متى سقط حكما خلفه الدية فتصير الدية في المضاربة لانها استفيدت بمال المضاربة بعد ان اشترى بعض مال المضاربة
عبدا يساوي الفا ولو اشترى بمال المضاربة عبدا يساوي الفا لا فضل فيه على راس المال فقتله رجل عمدا فالقصاص
واجب لرب المال لان هاهنا امنا من ظهور الخطأ لو استوفى القصاص لان العبد يخرج من مال المضاربة ولم يبق
هاهنا مال لرب المال يستوفي راس المال منه حتى يظهر فضل في العبد للمضارب فجاز له استيفاء القصاص فان صالح
القاتل رب المال على الف درهم كانت لرب المال من راس ماله لانه لم يكن في العبد فضل فكان كله ملكا له وكان له
ان يستوفيه من راس ماله وبطل المضاربة وان شاء ترك في يد المضارب ليعمل به في المضاربة وان صالحه على الفي درهم
استوفى رب المال منها راس ماله الف درهم وما بقي فهو ربح بينهما على ما اشترطا لانه استفيد بمال المضاربة فيكون الف
درهم راس ماله والف درهم ربح بينهما ولو كان المضارب اشترى العبد بالف المضاربة وهو يساوي الفين فقتله
رجل عمدا فلا قصاص عليه وان اجتمعا على طلبه رب المال والمضارب ياخذ قيمة العبد من القاتل في ماله في
ثلاث سنين ويكون على المضاربة يشتري بها ويبيع وانما لم يجب القصاص في العبد لما فيه من الفضل فيكون مشتركا بين
المضارب وبين رب المال فلا يكون لاحدهما ان ينفرد باستيفاء القصاص لاجل ملك صاحبه وليس لهما ان يجتمعا على ذلك
لان في القصاص توى ماله لانه اذا توى مال المضاربة بطل حق المضاربة في الربح فسقط حق الاستيفاء ايضا فلما كان
في الاستيفاء ابطال حقه الذي به يثبت استيفاء القصاص فلم يمكن له ان يستوفي ولانا لو جعلنا لهما استيفاء القصاص كان في
ذلك تسوية بين المضارب وبين رب المال وحق رب المال مقدم على حق المضارب لان رب المال يستوفي راس ماله
اولا ثم يستوفي المضارب حصته من الربح فلما لم يمكن لهما استيفاء القصاص ياخذ المضارب قيمة العبد من القاتل في ماله
في ثلاث سنين لان هذه قيمة وجبت بالقتل وكل دية وجبت بالقتل عمدا تجب في ثلاث سنين بالشرع الوارد فيه ويكون في المضاربة
ويشتري بها المضارب ويبيع لانه بدل مال المضاربة وصارت هذه المسئلة على ثلاثة اوجه اما ان يشتري بنصف المال
عبدا قيمته الف درهم او يشتري بالالف المضاربة عبدا قيمته الف درهم او يشتري بالالف المضاربة عبدا
قيمته الفان وقد ذكرنا جواب كل فصل منهما والله اعلم قال ولو كانت قيمته الف درهم او اقل فقتل العبد عمدا

فادعى اولياؤه على العبد وجحده العبد فاقاموا البينة عليه بذلك والمضارب حاضر ورب المال غايب لم يقض على
العبد بالقصاص فان حضر رب المال والمضارب غايب فلا يقض على العبد ايضا ايضا حتى يحضر المضارب لان لرب المال فيه
ملكا وللمضارب يدا فلا تسمع البينة على العبد حتى يجتمع صاحب الملك واليد جميعا كالشفيع اذا اقام البينة على المشتري والدار
في يد البايع لم يسمع بينته ما لم يحضرا جميعا لان للبايع يدا وللمشتري ملكا وهذا في قول ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف
يسمع واصل المسئلة ان البينة اذا قامت على العبد لا تسمع البينة عندهما وعند ابي يوسف تسمع وقد ذكرناه في كتاب جعل الآبق
ولو ان العبد اقر بالقصاص فقضي عليه بالقصاص سواء كان رب المال والمضارب حاضرين او غايبين ووجه الفرق بينهما ان
البينة ما يطعن فيها فاملك للمولى دفع البينة بالطعن في الشهود فاشترط حضرته لهذا المعنى فاما الاقرار فلا يطعن فيه فالبيع
صحيحا مقبولا فلا يشترط فيه حضور احدهما ولهذا المعنى قلنا ان من ادعى عليه بينة بمال بنصاب لم يقض عليه بشيء حتى يحضر
ومثله لو اقر بحق ثم غاب فان القاضي ان يقضي عليه لهذا المعنى ان البينة يكان يطعن فيها فاحتمل انه ذهب ليأتي بالطعن
والاقرار لا يطعن فيه فلم يكن توقفه فايدة واذا اقر العبد بذلك وهما حاضران ان الدماء والمقتول تعزاحدهما اذا احد
الولي الاخر لان موجبا ما لا وقع اقراره في الابتدا موجبا للمال لم يصح كما لو اقر بالقتل الخطا فلذلك لو صار في الابتدا
موجبا للمال بطل ايضا فان كان المضارب اقر بما قال العبد فان كان لا فضل فيه فلا يصح اقراره لانه لا يملكه ولا يملك الاقرار
عليه وان كان في العبد فضل نظر الى حصة المضارب من ذلك الفضل فيصح اقراره في نصيبه لانه لو كان العبد كله له صح اقراره
من جميعه فاذا كان نصيبه صح اقراره ايضا في قدر نصيبه ثم يقال ادفع نصف حصتك الى الولي الذي لم يعف لانه لو
فاداه رب المال في العمد لو كان عليهما جميعا فدا نصف العبد او دفعه لانه سقط نصف الجناية بعفو احد الوليين
فاذا اقر المضارب بالعمد لو وجب عليه دفع نصف حصته او فداؤه لما احاز الدفع او الفدا بطلت المضاربة اما اذا
دفع فلا يشكل واما فداه فكانه من تسليم حصته من الربح الى غيره فصار كما لو فداه من استيفاء الربح او استيفا حصته من الربح
وقد ذكرنا انه اذا استوفى حصته من الربح بنفسه بطل المضاربة فاذا بطلت المضاربة اخذ رب المال من العبد قدر راس
المال وحصته من الربح فكان له واحد المضارب نصف حصته من واحد المضارب نصف حصته من الذي يفي فكان له وان
المضارب انكر ما اقر به العبد واقر بذلك رب المال فان كان العبد لا فضل فيه فانه لا يلتفت الى انكار المضارب لانه
لا ملك له في العبد فاما الملك كله لرب المال يصح اقراره في كله ويقال لرب المال ادفع نصف العبد بالجناية الى الذي
لم يعف او افده لان الجناية قد بطل نصفها بعفو احد الوليين وانقلب نصيب الاخر مالا لا يوجب نصف الصعف الى الذي لم يعف
نصفه مالا او افداه فان دفع كان نصف العبد الباقي على المضاربة لان دفعه بالجناية كما سيرداده مال المضاربة ولو اسى
نصف المال بطلت المضاربة في ذلك النصف ولم يبطل في النصف الباقي وراس المال في الباقي خمسمائة درهم لانهما
مستوفيا من راس المال قدر خمسمائة وذهب استهلك نصف العبد بدفعه وكذلك اذا افدى لما ذكرنا ان نصف العبد لم له
بالفداء لا يرجع رب المال بما ضمن من فداه او دفع على المضارب وان كان ذلك حادثا عند المضارب لان العبد كان عند
المضارب على وجه الامانة فكان كالعبد الوديعة اذا جنى تخير الولي بين الدفع والفدا انه لا يرجع على المودع لهذا المعنى وان
كانت قيمة العبد اقل من الف درهم الا قدر قيمته فيما استهلك رب المال من العبد بالدفع والمعنى ما ذكرنا انه صار بمقدار
ما فدى او دفع من العبد مستهلكا فصار بقدره مستوفيا لراس المال ولو كانت قيمة العبد اكثر من راس المال الفي
درهم بقدره مستوفيا لراس المال فان رب العبد بالجناية خير رب المال في ذلك لانه ارباع العبد بين دفعه نصف الذي
لم يعف وبين الفدا فايهما فعل بطلت المضاربة لانه اذا دفع فقد دفع راس المال وبعض الربح فيكون قد استوفى الربح وقيمته
الربح بطل بالمضاربة واذا فداه فقد سلم له ذلك القدر بالفدا من جهته فصار كانه دفع اليه ثم اشتراه وبهذا بطل المضاربة
كذلك ها هنا خلاف المسئلة الاولى ان قيمة العبد اذا كانت الف درهم والمسئلة بحالها وخير بين الدفع والفدا فانه اذا

دفع

دفع نصفه او الفدا خرج النصف من المضاربة وجعلنا ذلك كاسترداد النصف لان هناك لم يدفع شيا من الربح حتى
يكون ذلك بمقدمه من الربح فاقر بها من بعد الدرهمة **قال** فلو اشترى المضارب بالالف المضاربة عبدا قيمته الف درهم
فجنى جناية خطأ لم يكن للمضارب ان يدفعه بالجناية وان فداه كان ذلك متطوعا في الفدا وكان العبد على المضاربة
فرق بين هذا وبين العبد المأذون اذا جنى عبده جناية كان له ان يدفعه بالجناية ووجه الفرق بينهما ان المضارب يتصرف
بالاذن فلا يتعدى تصرفه عما اذن له فيه وانما اذن له في التجارات لا غير والدفع بالجناية ليس من التجارة فلا يملكه واما
العبد المأذون فانه يتصرف لنفسه بحكم انطلاق الحجر عليه فاشبه المكاتب والمكاتب له ان يدفع عبده بالجناية كذلك
العبد المأذون فلو اراد المضارب ان يفديه كان له ذلك لانه لو لم يفده لا يمكن الدفع عليه وكان متطوعا فيه لانه لم يتبين
مخاطبا بذلك فصار بمنزلة الاجنبي اذا فداه ولو كان رب المال حاضرا قيل له ادفع او افده لان الملك له ولا نصيب
للمضارب فيه فان اختار الفدا العبد ولم يكن للمضاربة عليه سبيل لما ذكرنا انه يصير كانه استعاد العبد بالفدا وخرج من
المضاربة فصار مستوفيا به راس المال ولو دفعه كذلك خرج من المضاربة وان اراد رب المال دفعه فقال المضارب
دعني افديه ويكون في المضاربة لاني اريد ان ابيعه فاربح فيه كان له ذلك لانه يريد استبقاء العبد على ملك رب
المال من غير ضرر يلحق رب المال فاذا لم يكن له عليه ضرر كان رب المال متعنتا في الدفع لانه يتضمن ابطال حق المضارب
فلم يكن له ذلك ولو كان المضارب غايبا لم يكن لرب المال ان يدفعه الا بمحضر من المضارب لان لرب المال ملكا وللمضارب
حق التصرف فلهذا لم يكن لرب المال ابطال ذلك ولا له ابطال ملك هذا ولم يكن له ان يفديه لان ليس فيه ابطال
حق احدهما **قال** وان كان المضارب اشترى بعض المضاربة عبدا فجنى جناية خطأ وفي يد المضارب من المضاربة
قبل الفدا اوكثر لم يكن له ان يفديه بالمال الذي في يده لانه مأذون في التجارة والفدا ليس من التجارة وكذلك
الدفع ولا له ان يدفعه متبرعا من ماله كسائر الاجانب **قال** وان كان اشترى بمال المضاربة عبدا يساوي الفين
فجنى جناية خطأ قيمته او اقل منها لم يكن لواحد منهما ان يدفعه حتى يحضرا جميعا وايهما فداه فهو متطوع في الفدا لان العبد
مشترك بينهما وهو كسائر العبيد المشتركة بين اثنين اذا جنى جناية خطأ ويقال لهما ادفعا او افديا فان دفعاه خرج
العبد من المضاربة لان مال المضاربة قد هلك بالدفع فان اختارا الفدا فالفدا عليهما ارباعا فلانه ارباع الفدا على رب
المال وربعه على المضارب فيقسم ذلك على قدر ملكيهما والملك بينهما ارباعا وبطل المضاربة لان القسمة قد وقعت
بينهما بسبب الفدا وتعيين نصيب احدهما من نصيب صاحبه وانتهت المضاربة وان اختار احدهما الدفع والاخر الفدا كان له
ذلك لان لكل واحد منهما ملكا في العبد فله ان يفعل في ملكه ما يشا فان اختار رب المال الفدا او اختار المضارب
الدفع دفع المضارب ربعه ويفدي رب المال حصته بثلاثة ارباع الفدا وقد خرج العبد من المضاربة ولو اختار رب المال
الدفع فدفع ثلاثة ارباعه ويفدي المضارب للربع وهو حصته كان له ذلك الربع وقد وقعت القسمة وبطلت المضاربة
لما ذكرنا والله اعلم بالصواب

باب ما يجوز للمضارب ان يفعله وما لا يجوز له

قال واذا اشترى المضارب بالف المضاربة عبدا او امة لم يكن له ان يزوج واحدا منهما اما في العبد فلا يجوز بالاتفاق
لانه يريد ان يشغل رقبته بالمهر فالنفقة من غير منفعة ترجع الى رب المال فلم يكن له ذلك وفي تزويج الامة بخلاف
في قول ابي حنيفة ومحمد لا يجوز وفي قول ابي يوسف يجوز وقد ذكرناها في كتاب النكاح **قال** وليس للمضارب ان
يكاتب لانه اذن له بالتجارة فان كاتبه وادى المكاتبة نظر في ذلك فان كان العبد لا فضل فيه على راس المال كانت الكتابة
باطلة وهو عبد فهو من المضاربة لانه لا ملك له فيه حتى يعتق باعتاق ملكه ولا هو ماذون في ذلك حتى يعتق باعتاق الاخر
فاذا كان كذلك كان حسبه من المضاربة وان كان فيه فضل على راس المال حين كاتبه فقد ذكر في الاصل ان المكاتبة ايضا
باطلة ومعناه تستبطل لان العبد مشترك بينه وبين رب المال فجازت المكاتبة في نصيب نفسه كعبد مشترك كاتبه احدهما

كان للشريك الآخر ان يفسخ الكتابة لانه يتضرر به لانه يمتنع تصرفه في ذلك فان لم يفسخ حتى ادى بدل الكتابة عتق نصيب
المضارب منه وله حصة نصيبه من الكتابة لان ذلك بدل ملكه فيكون لمالكه وثلاثة ارباع الكتابة مضمومة الى
رقبته ويكون ذلك في المضاربة ويستوفي رب المال راس ماله من ثلاثة ارباع الكسب الذي يجي بعد اداء بدل
الكتابة ويكون الباقي من تلك الثلاثة الارباع بينه وبين المضارب على ما اشترطا عندهم جميعا اما على قول ابي حنيفة
فلا اشكال فيه لان ثلاثة ارباعه عبد على حاله وهو نصيب رب المال ويكون ذلك كسب عبد المضاربة فيكون في المضا
ربة ثمنا وان صار جميع العبد مكاتبا فان الكتابة لم يكن مستقرة في نصيب رب المال بل كان لرب المال حق فسخها ورده
الى حكم المضاربة فكانت الكتابة موقوفة في حق المضارب فحصل الكسب في حال بقاء حق المضاربة فيه فاذا كان كذلك
كان ثلاثة ارباع الكسب في المضاربة واما ربع الكسب فلا يكون في المضاربة لانه عتق باداء البدل فاذا استوفى رب
المال راس ماله يقسم ما بقي الكسب بينهما على الشرط وكذلك العبد ايضا كان رقيقا بينهما وقد اعتقه المضارب فان كان رب
موسرا كان رب المال بالخيار بين ثلاثة اشيا ان شا ضمنه العبد اذا كانت المضاربة بالنصف وان شا اعتقه وان
شا استسعى العبد في قول ابي حنيفة وعندهما ان كان موسرا ضمن وان كان معسرا سعى والاختلاف معروف قال
ولو كان المضارب اعتقه في الفي درهم ينظر ان لم يكن في قيمته فضل على راس المال عتق نصيب المضارب حصته من المال
الذي اعتق عليه ورب المال بين خيارات ثلاث كما ذكرنا من الاختلاف قال ولو دفع اليه الف درهم مضاربة
بالنصف فاشترى عبدا فرهنه المضارب بدين عليه من غير المضاربة لم يجز ان كان في العبد فضل على راس المال او لم
يكن اما اذا لم يكن في العبد فضل فلا يجوز لان في الرهن قضا الدين وايفاؤه والمضارب لا يملك قضا دينه بمال المضا
ربة لانه غير ماذون في ذلك اذ لو كان له ذلك ادى الى جر المال من المضاربة لان المال يقضي به دينه فيصير دينا
لرب المال على المضارب فيصير مضمونا عليه والمال متى صار مضمونا على المضارب خرج من ان يكون من المضا
ويفرق بين هذا وبين الاب والوصي اذا رهنا عبد الصغير بدين عليهما كان جائزا وجه الفرق وهو ان الرهن يمنع
التصرف في الحال فاشبه الكتابة ثم الاب والوصي يملكان كتابة عبد الصغير فيملكان رهنه بدينهما واما المضارب
فلا يملك الكتابة فلا يملك الرهن ايضا ولان تصرفه مقصور على ما هو من التجارة والرهن ليس من التجارة الا ترى انه
لا يملك ان كاتبه واما اذا كان في المال فضل على راس المال فكذلك ايضا لانه لا يجوز في نصيب رب المال لما ذكرنا فاذا
بطل بعضه بطل الباقي شايعا والشيوع يمنع صحة الرهن وان رهنه بدين من المضاربة جاز سوا كان فيه فضل او لم
يكن فيه فضل لانه يملك قضاه من مال المضاربة فيملك ان يرهن عبد المضاربة قال ولو لم يرهنه ولكن العبد استهلك
مالا لرجل او قتل دابته فباعه المضارب في ذلك دون حضور رب المال او دفعه اليهم بدينهم او قضى الدين ايام
من مال المضاربة فذلك جائز وفرق بين هذا وبين الدفع بالجناية وجه الفرق بينهما انه اذا استهلك مالا فانما
يدفعه هاهنا عوضا عن المال فكانت هذه معاوضة وتجارة فاشبه البيع والشرى واما الدفع بالجناية فانه
للدفع باداء الدم والدم ليس بمال فلم يكن هذا معاوضة فلم يجز والبيع بالدين من التجارة لانه يملك بدله بخلاف الجنا
ية على بني آدم قال ولو اذن المضارب لهذا العبد في التجارة ولم يقل له اعمل فيه برايك في المضاربة فذلك جائز على
رب المال لان الاذن في التجارة من التجارة فان اشترى هذا العبد عبدا من تجارته فجنى جناية فليس للعبد
ان يدفعه وله ان يفديه فرقا بين هذا وبين العبد الماذون من جهة المولى في التجارة اذا اشترى عبدا وجنى
جناية فالعبد الماذون ان يدفعه وان يفديه والفرق بينهما ان الماذون من جهة المولى ماذون من جهة من
يملك الدفع والفدا فيملك ايضا الدفع والفدا واما الماذون من جهة المضارب فماذون من جهة من لا يملك الدفع
والفدا فلا يملك ايضا هو الدفع ولا الفدا قال ولو دفع مال ابنه الصغير مضاربة بالنصف او باقل او باكثر فهو جائز

لما

لما روي عن عائشة رضي الله عنها انها دفعت مال اليتيم مضاربة الى رجل بالعراق وروي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنه
ولانه يربح ماله باحسن الوجوه اذ يحصل له عين ماله وزيادة فيدخل في عموم قول الله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي
هي احسن وكذلك لو اخذه لنفسه مضاربة لانه لا يملك ان يبيع مال ابنه من نفسه فلان يملك دفع مال ابنه مضاربة الى نفسه
اولى قال ولو اخذ الاب لابنه الصغير مال رجل مضاربة على ان يعمل به الاب للابن فعمل به الاب وربح فالربح بين
رب المال والاب نصفان ولا شي للابن لان الاب عقد على منافع نفسه ليكون البدل للابن فلا يجوز كما لو آجر ماله ليكون
الثمن للابن انه لا يجوز الا ان يسلم اليه فيكون هبة منه له ولو كان مثله يبيع جاز وليستوي فاخذ الاب على ان يستوفي
به الغلام ويبيع فربح فيها نصفان فالمضاربة جائزة والربح بين رب المال وبين الابن نصفان لانه عقد على منفعة
ابنه ليكون البدل للابن وهذا جائز كما لو عقد على مال الابن ليكون الثمن للابن فان عمل الاب في هذا المال فان
ذلك لا يخلو من احد وجهين اما ان يعمل باذن الابن او بغير اذنه فان كان باذنه فهو جائز لانه يكون وكيلا له في ذلك
فيصير كالمستبضع وان كان بغير اذنه يصير غاصبا للمال لان هذا المال مال رب المال ورب المال لم يوكله
بالتصرف فيه ولا اذن له في ذلك فاذا كان كذلك كان هو اجنبي في ذلك سوا فكان غاصبا ضامنا للمال
والربح له فيتصدق به كما في الغصب قال والوصي في جميع ذلك بمنزلة الاب لان الوصي يملك بيع ما لا يملك دفع
ماله مضاربة فلو دفع الوصي مال اليتيم الصغير مضاربة الى نفسه جاز بالاتفاق واما على قول ابي حنيفة وابي
يوسف فلا اشكال لانه يملك بيع مال الصغير من نفسه فيملك دفعه مضاربة الى نفسه كالاب سوا واما على
قول محمد لانه لا يملك بيع مال اليتيم من نفسه عنده ويملك اخذه مضاربة والفرق بينهما انه اذا اخذه مضاربة
لم ياخذ من مال اليتيم لنفسه شيا ولا ياخذ ايضا ما لا يخرج من مال اليتيم الا ارباح يحصل بعقوده التي يعقدها ولان
وليس يخرج من المال فجاز واما اذا باع ماله من نفسه فهو ياخذ ماله ولا ولاية له الى اخذ مال غيره بسبيل
قال واذا دفع المكاتب ماله مضاربة بالنصف او باقل او باكثر او اخذ مالا مضاربة كذلك فهو جائز وكذلك
العبد الماذون وكذلك الصبي التاجر لان هولا ماذون لهم بالتجارة وهذا نوع من التجارة وان دفعه الصبي
بغير اذن ابيه ووصيه وهو محجور عليه فعمل به المضارب فهو ضامن له والربح يتصدق به لان دفعه لم يصح فصار
حكمه حكم الغصب **باب مضاربة اهل الكفر** قال ولا باس بان ياخذ المسلم من النصراني مالا
مضاربة ويكره للمسلم ان يدفع الى النصراني مالا مضاربة وهو جائز في القضا اما المسلم فانما جوزنا له ان يا
المال من الكافر او من الذمي واما النصراني فلا يتوقى عن الربوا لانه لا يعرف شرايع الاسلام فان عرف لم يبا
من مخالفتها فلا يومن ان يطعم المسلم الحرام فلذلك المعنى يكره للمسلم ان يدفع اليه مالا مضاربة وهو جائز
في القضا لانهما في المعاملات سوا قال ولا يكره للمسلم ان يدفع ماله الى مسلم ونصراني مضاربة لان الكافر
لا ينفرد بتصرفه وحده وانما يتصرف مع المسلم والمسلم يمنعه من ان يطعمه الحرام قال ولا ينبغي للمضارب ولا لرب
المال ان يطا جارية المضاربة ان كان فيها فضل عن راس المال او لم يكن ولا يباشرها اما المضارب فلا يطاها
لانه اذا لم يكن في المال فضل فهي كلها لرب المال وان كان فيها فضل فهي مشتركة بينه وبين رب المال وفي
الحالين جميعا لا يحل له وطيها وكذلك رب المال لا يطاها اما اذا كان في المال فضل فلا اشكال لانها مشتركة بينهما
وان لم يكن فيه فضل فكذلك لا يطاها لان للمضارب فيها حقا يشبه الملك الا ترى ان رب المال لا يملك
ان ينهاه عن بيعها ولو باعها المضارب وربح ثبت له حصته من الثمن ولو كان له فيها ملك لم يحل لرب المال ان
يطاها فاذا كان له فيها حق يشبه الملك يكره ايضا لرب المال ان يطاها ايضا بالذي ذكرها هنا وقال في
كتاب المضاربة الصغير اذا لم يكن فيها فضل فصاحب الى ان يطاها رب المال ولا يعرض لها شي من هذا اذا لم يكن

الكراهية قال ولو زوجها رب المال من المضارب فان كان فيها فضل فالنكاح باطل وهي على المضاربة وان لم يكن فيها فضل
جاز النكاح وخرجت الجارية من المضاربة وليس للمضارب ان يبيعها اما اذا كان في المال فضل فالنكاح باطل لانه يملك
بعضها فيفسد النكاح في ذلك الجزء ويفسد في الكل لانه لا يتجزى فاذا بطل النكاح بقيت الجارية على المضاربة على حالها واما اذا
لم يكن فيها فضل فالنكاح جائز لانه لا ملك له فيها وانما الذي له حق يشبه الملك وذلك الحق لا يمنع جواز النكاح من المضاربة كالابن
اذا زوج جارية الابن من المرتهن ان النكاح جائز واما خرجت الجارية من المضاربة لانهما قصدا اخراجها من المضاربة ديه
بالنكاح لان العادة قد جرت بين الناس انهم اذا زوجوا الجارية من انسان فانهم لا يريدون منعها وكذلك العادة بينهم
ان الانسان لا يتصرف في زوجته فكان قبول النكاح فيها وتزويج رب المال منه دليلا على اخراجها من المضاربة فانقطعت
المضاربة فيها كما قلنا في الامة المأذون لها اذا استولدها المولى صارت محجورا عليها استحسانا لان العادة قد جرت
بين الناس ان الانسان اذا استولد امته فانه يحصنها في بيته ولا يخرجها الى السوق لتتصرف مع الناس فكان استيلاده
اياها دلالة على الحجر من هذا الوجه كذلك ههنا واستشهد في الاصل فقال الا ترى ان عبدا مأذونا له في التجارة لو
اشترى جارية من تجارته ولا دين عليه فزوجها اياه مولاه جاز النكاح وخرجت الجارية من التجارة والمعنى ما ذكرنا
والله اعلم قال ولو اشترى المضارب بمال المضاربة جارية واشهد بعد ذلك انه اشتراها لنفسه برأس المال او بمثل
ذلك المال او بربح وقد كان رب المال اذن له في ذلك او لم يأذن له فانه لا يجوز لان الواحد لا يجوز ان يكون بائعا
ومشتريا الا الاب والجد او وصي الوصاية على الاختلاف وقد كان عدم العيان جميعا في المضارب ولا يصح له ان يشتريها
لنفسه وان كان حين اشتراها بمال المضاربة اشهد انه اشتراها لنفسه فان كان رب المال اذن له في ذلك فهو
جائز وما اشترى فهو له ويضمن لرب المال مثل ما نقد من ماله فيها لانه لما اذن له فيه صار كانه اقرضه مال المضاربة
واخرج المال من المضاربة فصار المال قرضا على المضارب وتكون الجارية له وان كان رب المال لم يأذن له في ذلك
فالجارية على المضاربة لانه اراد اخراجها من المضاربة بعينه مع موافقته لرب المال فلا يصح كمن وكل رجلا ان يشتري
له عبد فلان بعينه فذهب الوكيل فاشترى لنفسه واشهد على ذلك كان الشرى للآمر لانه اراد ان يخرج نفسه من الوكالة
بعينه مع موافقته للآمر في العقد فلم يصح ذلك منه فان قيل المضارب بمنزلة الوكيل من المشتري وللوكيل بالشرى ان
يشتري لنفسه فهلا كان المضارب بمنزلته قيل له هو كالوكيل بالشرى ولكنه كالوكيل يشتري شيء معين لان ما يصح شراه
بذلك كله داخل تحت التوكيل فلو قلنا انه يصير مشتريا لنفسه كان في ذلك اخراجا نفسه عن الوكالة بعينه مع موافقته
للآمر وهو لا يملك ذلك قال ولو كان اشتراها على المضاربة وفيها فضل فجوز المضارب ان يأخذها لنفسه فباعها
اياه رب المال من الربح فهو جائز يستوفي ذلك رب المال رأس ماله وحصته من الربح وقد خرج المال من المضاربة
اما اذا لم يكن في المال فضل فاشتراه المضارب من رب المال جاز شراؤه ولا اشكال لان رب المال باع ملكه منه وقد
خرج المال من المضاربة لان المال صار مضمونا على المضارب ومال المضاربة متى صار مضمونا على المضارب خرج من
المضاربة لان شرط المضاربة ان يكون المال امانة عند المضارب فاذا صار مضمونا في ذمته بطلت المضاربة واما اذا
كان في المال فضل فاشتراها كان جائزا ايضا اما نصيب رب المال فلا اشكال واما نصيب المضاربة فلذلك لانه لا يملكه
عين ما كل جاز شراؤه وخرج من المضاربة لانه المال صار مضمونا لان المال صار مضمونا على المضارب حتى اذا
اشتراها المضارب من رب المال ولو اشترى رب المال من المضارب كان جائزا ايضا لان للمضارب حق التصرف
فيها ولا فرق بين ان يبيعها من رب المال بين ان يبيعها من غيره الا انه اذا باعها من رب المال لا يخرج من حكم المضا
واما اذا باع رب المال من المضارب خرج من المضاربة والفرق بينهما ان المضارب اذا اشتراها من رب المال صار
مال المضاربة مضمونا على رب المال ومال المضاربة ابدا يكون مضمونا على رب المال الا ترى انه يكون اهلاكه
بل

عليه مجاوزا بالمضاربة عليه واما اذا اشتراها رب المال من المضارب فقد صار مال المضاربة مضمونا على المضارب
وشرط المضاربة ان يكون المال امانة في يدي المضارب فاذا صار مضمونا في ذمته بطلت المضاربة والله اعلم
قال ولو دفع اليه مالا مضاربة بالنصف فارتد المضارب عن الاسلام او دفعه اليه بعد ان ارتد فاشترى وباع
فربح او وضع ثم قتل على ردته او مات او لحق بدار الحرب جاز من ذلك والربح بينهما على ما اشترطا لانه يجوز تصرفه في
املاك الناس ولا تصرفا لهم فاذا لم يتوقف به في ملك غيره وتصرفه في ملك غيره لم يتوقف ايضا بتصرفه لغيره والردة توجب وقف
املاكه وتصرفاته يوجب تصرفا لنفسه وتصرفات الناس لغيره في قول ابي حنيفة الا ان العهدة لا تلزمه في قول ابي حنيفة
ويكون العهدة على رب المال كالوكيل اذا ارتد وفي قياس قولهما ان العهدة على المرتد لان ولايته قد زالت في قول
ابي حنيفة فلم تلحقه العهدة واما التصرف فيعود باذن رب المال وارادته باق بعد ردته وعندهما تلحقه العهدة لان
ولايته لا تزول بالردة عندهما ولو عاد الى دار الاسلام تائبا مسلما كانت العهدة عليه في قولهم جميعا لانه صار من
اهل لزوم العهدة الا ترى انه تلحقه عهدة ماله وكذلك عهدة مال غيره ولو كانت المضاربة امرأة فارتدت
او كانت مرتدة حين دفع المال اليها ثم تعمل في ذلك كانت العهدة عليها في قولهم جميعا لان المرتدة تلحقها عهدة
مالها لان تصرفها جائز فكذلك تلحقه عهدة مال غيرها وهذا الا انها لا تقتل عندنا اذا ارتد المضارب ولو ارتد رب
المال او كان مرتدا ثم اشترى المضارب وباع فربح او وضع ثم قتل المرتد او مات او لحق بدار الحرب فان القا
يحكم البيع والشرى على المضارب وحصته رأس المال في قياس قول ابي حنيفة وفي قولهما على المضاربة لانه بالارتداد
زال ملكه وبطلت ولايته وانقطع اذنه له في التصرف فصار كانه تصرف بعد العزل والنهي واما عندهما
فلانه لا يزول املاكه ولا تبطل ولايته ولا ينقطع اذنه ايضا واصل المسئلة في السير ولو لم يدفع ذلك الى القاضي حتى
رجع الى المرتد مسلما جاز جميع ذلك على المضاربة كما اشترطاه لانه عاد باسلامه فصار كانه لم يرتد ثم اسلم ولو
كان رب المال امرأة فارتدت او كانت مرتدة في الاصل كان جميع ذلك جائزا على المضاربة في قولهم جميعا اسلمت
او لم تسلم لان الردة لا تزيل ملكها ولا تبطل ولايتها لما ذكرنا انها لا تقتل واذا دفع اليه مالا مضاربة بالنصف فارتد رب
المال او لحق بدار الحرب فلم يقض في ماله بشيء حتى رجع مسلما ثم اشترى المضارب بالمال او باع ورب المال في دار
الحرب فذلك كله جائز على المضاربة لانه اذا لم يقض به القاضي بلحوقه فهو بمنزلة من لم يلحق بدار الحرب ومثله لو كان
المضارب هو الذي ارتد ولحق بدار الحرب بالمال فاشترى به في دار الحرب وباع ثم رجع بالمال مسلما فان له جميع
ما اشترى به وباع من ذلك ولا ضمان عليه في المال لانه صار حربيا باللحوق في دار الحرب وقد احرز مال المسلم
بالدار فالحربي اذا احرز مال المسلم بدار الحرب ملكه وعلل في الاصل فقال انه لما خالف فيه بعدما دخل دار
الحرب فلا ضمان عليه واما اذا كان من الابتداء لو خالف قبل اللحوق بدار الحرب حتى صار المال مضمونا عليه لم يملكه بالاحراز
كما قال في السير الكبير ان الحربي اذا اغتصب مالا من مسلم وكان هو مستأمنا حتى صار مضمونا عليه ثم ادخله دار
الحرب لم يملكه قال ولو دفع اليه الف درهم مضاربة بالنصف واشترى بها عرضا ثم ارتد رب المال ولحق بدار
الحرب وقبل او مات جاز ردته ثم باع المضارب العرض جاز بيعه في المضاربة لان ردته ولحوقه بدار الحرب بمنزلة
موته او مات والمال عرض لم ينفسخ المضاربة حتى يعود المال في يده دراهم
وعندهما يبطل على ما ذكرنا من قبل ان رب المال اذا نهى المضارب عن التصرف والمال عرض في يده لانه لا يصح نهيه
حتى يعود المال في يده دراهم وعندهما يبطل على ما ذكرنا من قبل وكان له ان يبيعه بما بدا له حتى يصير في يده دراهم
او دنانير فان باعه بالدراهم انفسخت المضاربة ولم يكن له ان يشتري بها شيئا وان باعه بدنانير فليس له ان
يشتري بها غير الدراهم وقد ذكرنا من قبل قال ولو دخل الحربي الينا بامان فدفع اليه مسلم مالا مضاربة بالنصف

ما تعلق — قف

جني

فان دخل الحربي مسلما ثم رجع الى دار الحرب ثم دخل الينا بامان فاخذ المال من المستودع فاشترى به وباع فهو عامل لنفسه
ويضمن لرب المال راس ماله لان المضاربة قد انقطعت فيما بينهما حين دخل دار الحرب لانه انما ائتمنه على ماله مدة مقامه في
دارنا ولم ياتمنه عليه بعد عوده الى دار الحرب لان المسلم لا يامن الحربي على ماله وهو مستحل لماله ودمه فلما رجع الينا بامان
جديد فاخذ ذلك المال وعمل به صار غاصبا فيكون ضامنا له فلو ان هذا الحربي دخل بالمال دار الحرب فاشترى به
وباع فالمال هو له ولا ضمان عليه لرب المال لانه احرز مال المسلم بدار الحرب فلو ان المسلم اذن له ان يدخله دار الحرب يشتري
به ويبيع فدخل الحربي بالمال دار الحرب واشترى به وباع فان المال يكون له في القياس وفي الاستحسان يكون في المضاربة
وجه القياس ان المضاربة المطلقة تبيح للمضارب السفر بمال المضاربة كما يبيحه لو نص على السفر فهذا التنصيص لا فائدة فيه ولو
اطلق المضاربة ههنا فادخله المضارب دار الحرب خرج من ملكه بالاحراز فكذلك اذا نص عليه وجه الاستحسان وهو انما
ابطلنا المضاربة اذا لم ينص عليه في وجه الاستدلال وهو انه لا يامنه على ماله بعدما صار مستحلا لدمه وماله فاذا جاء
الانهاء بالدخول مع المال دار الحرب وخرج بالامان بقيت المضاربة على حالها فان اسلم اهل الدار ورجع المضارب الى دار
الاسلام مسلما او معاهدا او بامان فالربح بينهما على الشرط لما ذكرنا ان المضاربة باقية في الاستحسان ولو ظهر المسلمون على
تلك الدار والمال في يد المضارب وقد ربح فيه واشترى به عروضا فيه فضل او ليس فيه فضل فان رب المال يستوفي من المضارب
راس ماله وحصته من الربح وما بقي فهو فيء للمسلمين لان نصيبه ملك الحربي وهو حصته من الربح فكان ذلك فيئا واما راس
المال وحصة رب المال من الربح فملك المسلم فلا يكون فيئا **قال** ولو دخل الحربيان دار الاسلام بامان فدفع احدهما الى
صاحبه مالا مضاربة بالنصف فهو جائز لانهما في حكم التجارات في مدة الامان بمنزلة الذميين فان دخل احدهما دار
الحرب بعد ذلك لم تنتقض المضاربة لانه دخل دار صاحبه والمعنى في ذلك ان كل واحد منهما لم يأمن صاحبه على ماله لاجل
الامان الذي بينهما حتى يقول انه اذا ارتفع الامان بطلت المضاربة ولكن امنه لانهما في الدين والدار سواء وهذا المعنى
قائم فلا تنتقض المضاربة لانه دخل دار رب المال وهي دار امانه عنده فلم ينقطع اذنه ولم يبطل العقد بخلاف ما لو دفع
المسلم الى الحربي مالا مضاربة ثم دخل الحربي دار الحرب ان المضاربة تنتقض والفرق بينهما ان دخول المسلم دار الحرب لا ينقض
الامان الذي بين الحربي فلا يوجب انتقاض المضاربة ودخول الحربي دار الحرب ينقض الامان فتنتقض المضاربة لان
المسلم انما ائتمنه مدة مقامه في دارنا على ما ذكرنا **قال** ولو ان احد الحربيين دفع الى صاحبه مالا مضاربة على ان له من الربح
مائة درهم فالمضاربة فاسدة وهما في ذلك بمنزلة المسلمين لان حكم المستامنين كحكم الذميين ولو دفع الى ذمي مالا
مضاربة بهذا الشرط لم يجز وكذلك حكم المسلمين في المضاربات الفاسدة في دار الحرب ودار الاسلام لان الربوا حرام
في الحالين جميعا **قال** واذا دخل المسلم او الذمي دار الحرب بامان فدفع الى حربي مالا مضاربة بربح مائة درهم او دفعه
اليه الذمي كذلك فهو جائز في قول ابي حنيفة ومحمد والربح بينهما على ما اشترطا فان لم يكن في المال من الربح الا مائة درهم
فهي كلها للمضارب وان كان اقل من مائة فذلك للمضارب ولا شيء على رب المال غيره قال ابو يوسف المضاربة فاسدة
وهذا بناء على ذلك كما بينا في دار الاسلام واصل الاختلاف ان المسلم اذا دخل دار الحرب بامان فبايع مع حربي عقد الربوا
جاز في قول ابي حنيفة ومحمد وفي قول ابي يوسف لا يجوز ولو عقد مع حربي اسلم هناك عقد الربوا او دفع اليه المال
مضاربة بربح مائة درهم او دفع اليه ذلك الحربي الى المسلم بربح مائة درهم فهو جائز في قول ابي حنيفة خاصة وفي قولهما
لا يجوز وقد ذكرنا هذا في كتاب السير والله اعلم

باب الشركة في المضاربة **قال**

وقد ذكرنا في اول الكتاب ان رب المال اذا لم يقل للمضارب اعمل فيه برايك لم يكن له ان يخلطه بماله ولا بمال غيره ولا
ان يشارك به ولا يدفع الى غيره مضاربة ولو قال له اعمل فيه برايك كان له ان يفعل هذه الاشياء الثلاثة فاذا عرفنا هذا
قلنا **قال** واذا دفع الرجل الى الرجل مالا مضاربة ولم يقل له اعمل فيه برايك فدفع المضارب المال الى رجل فقال له

اخلطه بمالك هذا او اخلطه بمالي هذا ثم اعمل بهما جميعا واخذه الرجل منه فلم يخلطه حتى ضاع من يده ولا
ضمان على المضارب ولا على الذي اخذه لانه لم يخلطه في ماله وانما دفعه اليه والدفع لا يوجب الضمان
عليه كما لو اودعه ولو كان رب المال قال له شارك به فدفعه المضارب الى رجل مضاربة فذلك
جائز ولا ضمان على احد منهما فيه فان اشترى به الاخر وباع فهو على المضاربة لانه امره بالشركة وفي
المضاربة شركة في الربح فجاز **قال** ولو دفع اليه الف درهم مضاربة بالنصف ودفع اليه الفا اخرى
مضاربة بالثلث ولم يقل في واحد منهما اعمل فيه برايك فخلطهما المضارب قبل ان يعمل بشيء منهما ثم عمل
به فربح او وضع فلا ضمان عليه والوضيعة على رب المال وان كان فيه ربح اقتسما نصف الربح
بنصفين والنصف الاخر اثلاثا كما شرطا لانه خلط مال رب المال بمال رب المال ولم يوجب فيه
شركة لغيره وربح احد الالفين نصفان ونصف الربح اثلاثا لانهما هكذا اشترطا وان وضع في احدهما
وربح في الاخرى قبل ان يخلطهما فالربح على ما اشترطا والوضيعة على المال الاخر ولا يدخل احد المالين
في الاخر لان المال الاخر لم يربح فيه وانما ربح في المال الثاني فكان ذلك الربح على الشرط فان خلطهما
بعد ذلك فقد صار ضامنا للمال الذي وضع فيه ولا ضمان عليه في المال الاخر وانما صار ضامنا من المال
الذي وضع فيه لانه خلط مال رب المال بغير امر رب المال بمال نفسه لان بعض الربح مال المضارب
وقد خلط ما وضع فيه وكله مال رب المال بمال نفسه فصار ضامنا ولا ضمان عليه في المال الذي ربح
فيه لانه خلط نصيبه من الربح كان موجودا في ذلك المال قبل الخلط بهذا المال الاخر فقد وقع ذلك
الخلط حكما فلا يجب به الضمان فان عمل بهما بعد ذلك كان ربح المال الذي كان فيه الربح على الشرط
بينهما لانه لا ضمان عليه وربح المال الذي كان فيه وضيعة المضارب يتصدق به لانه صار ضامنا له
المال حصل بتصرفه في ملك نفسه الا انه يتصدق بالربح لانه استفاده بسبب خبيث **قال** ولو دفع
الف درهم مضاربة فاشترى بها المضارب بالف من ماله جارية فخلط المضارب الالفين قبل ان
ينقدهما بعد الشرى ثم نقدهما للبائع فلا ضمان عليه وانما اشتراها على هذه الصفة لان المضارب
اشترى نصفها للمضاربة ونصفها للمضارب والمضارب يملك شرى الشقص للمضاربة بجواز الشرى وانما
لم يضمن لانه لما اشترى نصفها للمضاربة فصار ثمنها دينا عليه بالشرى فقد ملك قضاء ثمن ذلك
النصف من مال المضاربة وملك ايضا قضاء الثمن من مال نفسه وامساك مال المضاربة لنفسه
لان الوكيل بقضاء الدين يملك ان يقضي الدين من خالص ماله ويمسك المال المدفوع اليه في قضاء
الدين فهذا اذا خلطهما بماله صار كانه امسكها لنفسه فلا ضمان عليه ووجه اخر ان الضمان وجب
عليه بالخلط الا انه سقط من بعد لانه وجب الضمان بشرائها للمضاربة بنصف الثمن للمضارب على رب
المال وهو الف درهم ووجب لرب المال عليه الف درهم بالخلط فصار قصاصا فان باع الجارية بعد
ذلك وقبض الثمن فخلطا فلا ضمان عليه في ذلك وله ان يشتري بالثمن بعد ذلك ويبيع ويكون
نصفه على المضاربة ونصفه للمضارب لان الجارية كانت مشتركة بينهما فكان ثمنها ايضا مشتركا بينهما
والشركة وقعت من وجه الحكم لا من وجه الفعل فلا يوجب الضمان فان قسم المضارب الثمن فجعله
نصفين بغير محضر من رب المال فالقسمة باطلة لان الواحد لا يكون مقاسما كما لا يكون قاضيا ومقتضيا
هذا اذا خلط المالين بعد شرى الجارية فلو انه خلطها بالالف من ماله قبل ان يشتري ثم اشترى
بهما كان مشتريا لنفسه وهو ضامن لمال المضاربة لانه اوجب الشركة لنفسه في ماله هذا قبل ان يصير

الثمن دينا عليه فصار دينا ضامنا بخلاف ما لو خلطها بعد الشرى لما ذكرنا من الوجهين ولو كان خلط المال
بعد ما اشترى ثم لم ينقد الثمن حتى ضاع في يده كان ضامنا لالف المضاربة حتى يدفعها من مال البايع ولا
يرجع بها على رب المال لان البايع وجب له على المضارب الثمن وللمضارب على رب المال فاذا خلطها بعد الشرى
صار مستوفيا مرة فليس له ان يستوفي مرة اخرى فاذا قضى الثمن وقبض الجارية كان نصفها على
المضاربة ولا يبيد المضاربة فيها لضمان المضارب لان المضاربة تحولت الى الجارية حين اشتراها للمضاربة
فمنع ذلك من انتقاض المضاربة كما لو نوى الثمن وهلك بعد ما اشترى بالعروض لا تبطل المضاربة لان
المضاربة تحولت الى العروض فمنع ذلك من فسخ العقد لذلك هاهنا قال ولو كان المضارب اشترى بالالف
المضاربة مع رجل بالف من عنده له ذلك الرجل جارية ودفعا قبل ان خلطا فهو جائز ونصف الجارية على
المضاربة لما ذكرنا ان المضارب يملك شرى البعض فكان نصفها على المضاربة ونصفها كذلك للرجل
فان باعاها بثمن واحد وقبضاه مختلطا فهو جائز ولا ضمان على المضارب لما ذكرنا ان الشركة وقعت حكما فان
قاسم المضارب ذلك الرجل الثمن فهو جائز لانها مقاسمة بين اثنين تجارة فان خلط نصف المضاربة بعد
القسمة بنصيب ذلك الرجل فالمضارب ضامن للمضاربة لانه خلط قصدا قال ولو دفع اليه الف درهم مضاربة
بالنصف فعمل فيها فربح فيها ربح القاسم اعطاه الفا اخرى مضاربة بالثلث وعمل فيها فربح فخلط خمسمائة
من هذه الالف بالمضاربة الاولى ثم هلك منها الف فالهلاك في قول ابي يوسف هو ربح المال الاول
وقال محمد من ذلك كله بالحساب فعلى قول ابي يوسف لما حصل المالك من الربح بقيت في يده الف وخمسمائة
نقصها الى الخمسمائة كانت بقيت في يده من المضاربة الثانية فصار العين يردهما الى رب المال وذلك
تمام راس ماله واما على قول محمد لما حصل الاول الالف الهالكة من المالين جميعا تقسم اخماسا لانه خلط
خمسمائة بالالفين فيجعل كل خمسمائة منها خمسها هلك من المضاربة الثانية والخمس من الالف الهالكة يكون
مايتين فذهب من المضاربة الثانية مايتين فبقي منها ثمانمائة فيرفع ثلثمائة من الالف وخمسمائة فيضم الى
الخمسمائة التي كانت في يده ويردها الى رب المال ويذهب من مال المضاربة ثمانمائة لان
اربعة اخماس الالف يكون ثمانمائة فاذا ذهب من الالفين ثمانمائة درهم بقي هناك الف درهم
ومايتان الف منها راس مال المضاربة الاولى فيسلم ويبقى مايتان من حساب الربح فيقسمانها نصفين
اما ابو يوسف فانه جعل ذلك كله مضاربة واحدة وصرف المال كله الى الربح ومحمد جعلهما مضاربتين
مختلفين وصرف الهلاك اليهما جميعا ابو يوسف يقول انه جعل المال الثاني زيادة في الاولى فوجب
ان يصرف الهلاك الى الربح كما لو كان الثاني شرط التنصيف وانما قلنا هكذا وذلك لان صاحب المال
واحد فالظاهر انه اراد بالزيادة على الاول يدل عليه ان المغايرة الشرط لا توجب ان يكون العقد عقدين
لانه يجوز ان يكون العقد واحدا بالشرطين الا ترى انه لو دفع في الابتداء الف درهم ليعمل بها يكون ربح
النصف بينهما نصفين وربح النصف الاخر اثلاثا كان جائزا كما لو جعل الشرط في الاول شرطا واحدا كذلك
هاهنا ومحمد يقول انه لما دفع الالف الاخرى بالثلث وخالف بين شرطي الربح علم انه لم يرد زيادة على الالف
وانما قصد بها عقدا مستقلا فصار عقدين الا ترى انه لو ربح فقسم الربح بينهما اخماسا جعل مضاربة بالنصف عقدين
مختلفين في حق الربح لذلك في حق الهلاك بخلاف ما اذا كان الثاني مضاربة بالنصف لانه لما لم يخالف بينهما
علم انه اراد به الزيادة في العقد الاول فصار عقدا واحدا لان الزيادة تلتحق باصل العقد ويصير كالموجود
عنده ولو صار عقدا واحدا لم ينصرف الهلاك الى الربح وهاهنا لما صار عقدين لم يكن الالف للربح كما في حق

الالف الثاني وجعل ذلك بمنزلة راس المال واجمعوا انه لو لم يهلك حتى عمل ودفع الفا اخرى بخمس هذا
الربح من المضاربة الاخيرة واربعة اخماسه على المضاربة الاولى وفرق ابو يوسف بين الربح
والهلاك وذلك ان الربح نماء الى وقت المقصود بالعقد فجعل ذلك وهو منه الربح فجعلناه كالموجود
وقت العقد واما اذا ورد عليه الهلاك فانه زيادة لم يكن في بقائها الى وقت المقصود بالعقد فجعل
ذلك كان لم يكن هذا كما قلنا في المبيع اذا تولدت منه زيادة وبقيت الى وقت القبض كانت لها حصة من
الثمن ولو هلكت قبل حصول القبض جعلت كان لم تكن كذلك هاهنا واجمعوا انه لو كان دفع الالف الاخرى
الى رجل يعمل فيها برايه فاجتمعا المضاربان فخلطا المالين ثم هلك بعضه انه يهلك بالحصة لانهما عقدان
مختلفان قال ولو دفع اليه الف درهم مضاربة بالنصف يعمل فيها برايه فعمل وربح الفا واعطى رجلا اخر الفا درهم
مضاربة بالنصف يعمل فيها برايه فدفع المضارب الاول الالفين الى رجل بالثلث يعمل فيها برايه ودفع
المضارب الثاني الالف الى هذا الرجل ايضا مضاربة بالثلث يعمل فيها برايه فخلط الالف بالالفين فلا
ضمان عليه لانه ماذون بالعمل فيها برايه وما ربح فيهما يكون على ثلاثة اسهم وما وضع فيهما فهو اثلاثا فان
وضع فيهما خمسمائة كانت الوضيعة على المالين اثلاثا ثلثاها في الالفين وثلثها في الالف فيكون ثلث الخمسمائة
الهالكة من المال الاخر وذلك مائة وستة وستون وثلثان فبقي من الالف الاخرى ثمانمائة وثلاثة
وثلاثون وثلث يدفعها الى المضارب الثاني ويردها المضارب الثاني ذلك على رب المال لانه من راس ماله
وثلث الخمسمائة من الوضيعة حصة الالفين وكذلك الثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث بقي من الالفين الف
وستمائة وستة وستون وثلثان يردها على المضارب الاول ويدفع المضارب الاول منها الى رب المال
الف درهم راس ماله ويبقي ستمائة وستة وستون وثلثان ربحا يكون بينه وبين رب المال على ما
اشترطا وان ربح في المالين الف درهم حتى صارت في يده اربعة الاف درهم فانه ياخذ من ربح الالف
التي ربح هو خاصة ثلثها لنفسه لان كل واحد من المضاربين شرط له من المضاربة التي دفع اليه ثلث الربح
ويبقى ثلثا الالف الاربعة نقسم على مال المضاربة ثلث الثلثين يضم الى المضاربة الثانية التي كانت الفا
يدفعها الى المضارب الثاني ويضم ثلثا الثلثين في المضاربة الاولى التي كانت الفين يدفعها مع الفين
الى المضارب الاول فالكسر الحساب على الثلث فيحتاج الى حساب له ثلث ولثلثه ثلث واقل ذلك تسعة
فيصير تلك الالف على تسعة اسهم ثلثها وهي ثلاثة اسهم للمضارب الاخير سهم من حصة الالف وسهمان من حصة
الالفين بقي ستة اسهم فيقسم ذلك اثلاثا سهمان منها يضم الى الالف ويدفع ذلك الى المضارب الثاني
واربعة اسهم يضم الى الالفين ويدفع ذلك الى المضارب الاول ثم ياخذ رب المال فياخذ من المضارب الثاني
الف درهم راس ماله ويقاسمه السهمين وهي تسعا الالف على اربعة اسهم ثلاثة اسهم لرب المال وسهم للمضارب
الثاني لان رب المال يقول له ان حصة الالف من الربح ثلاثة اسهم من تسعة فكانت هذه الثلاثة اسهم بيني
وبينك نصفين لان شرط الربح كان بيننا على النصف فلما اشترطت للمضارب الثالث ثلث الربح فانما استحق ذلك
عليك من نصيبك دون نصيبي فنصيبك من الربح سهم ونصف وقد استحق ذلك الرجل عليك سهما وبقي
سهم ونصف وبقي لك نصف سهم ولي سهم ونصف فانكسر فاضعف لاجل الكسر فصار لك سهم ولي ثلاثة اسهم
فلهذا المعنى قلنا انه يقسم ارباعا وما اخذ رب المال من المضارب الاول الف درهم راس ماله ويقاسمه الاربعة
اسهم التي دفعت اليه من ربح الالف من المضارب الثالث على اربعة اسهم ثلاثة اسهم لرب المال وسهم للمضارب
الاول لما ذكرنا في المضارب الثاني ويبقى في يده الف درهم فكان ربحها هو بعمله وحده فيكون بينه وبين رب

المال نصفين في ما شرطا ولو كان المضارب الاول لم يربح شيئا حتى دفع الالف الاول مضاربة بالثلث وامره ان يعمل فيه برأيه فربح منها الفا ثم دفع المضارب الثاني الالف التي في يده مضاربة بالثلث وامره ان يعمل فيها برأيه فعمل بالمالين فربح الفا فالربح في المضاربة والوضيعة على ثلاثة لانه لما ربح فيها الفا صار في يده اربعة الاف فتقسم هذه الالف لان الربح التي هي ربح في الالف المضاربة الاخرى وعلى الالفين المضاربة الاولى فلا يملك الالف يضم الى الالف المضاربة الاخيرة ويدفع منه لنفسه ثلث ذلك لانه شرط له الثلث ويسلم ثلثي الثلث مع الالف الى المضارب الثاني فيدفع المضارب الثاني الى رب المال منها الف درهم راس ماله وما بقي منها بعد ذلك بينهما نصفان ارباعا لما ذكرنا في الفصل المتقدم وثلثا الالف بعينه الى الفي المضاربة الاولى فللمضارب الآخر من ذلك ثلثه لانه شرط له ثلث الربح وبقي في يد المضارب الاول الف درهم وثلثا الثلثين وثلثي ثلثا الالف فيؤدي المضارب الاول الى رب المال الفي درهم راس ماله ثم يقاسم رب المال مع المضارب الاول ما اصابه بينهما على اربعة اسهم ربع ذلك للمضارب وثلاثة ارباعه لرب المال لان الربح كله حصل بعمل المضارب الآخر فيقسم بينهما ارباعا على ما ذكرنا في الفصل الاول

قال ولو دفع اليه الف درهم فقال له نصفها عليك قرض ونصفها معك مضاربة بالنصف فاخذها المضارب على ذلك فهو جائز على ما سمى لما ذكرنا ههنا ان قرض المشاع جائز وقال ابو القاسم الصفار البلخي ان قرض المشاع باطل لان القرض للمرابح فلا يجوز في المشاع مما يحتمل القسمة كالهبة والصدقة ووجه ظاهر الرواية ان القرض يشبه المبادلة من وجه لانه بدله يجب على المقرض ويشبه التبرع من وجه لانه يلزم في ذلك ويسلك طريقه توفرا على الشبهين حظهما فعلنا انه يجوز مشاعا كعقد البيع ونحوه ولا يتم الا مقبوضا كما في التبرعات فان هلك المال قبل ان يعمل به فهو ضامن لنصفه لانه اخذ النصف قرضا مضمونا عليه ولا يضمن نصفه لانه كان امانة في يده وان عمل به فربح كان نصف الربح للعامل ونصفه على شرط المضاربة بينهما لان النصف الذي هو قرض ملكه فكان ربحه له والنصف الآخر على المضاربة فكان الربح بينهما على الشرط فان قسم المضارب بينه وبين نفسه قبل العمل او بعده بغير محضر من رب المال فقسمته باطلة لان الواحد لا يكون مقاسما ومقاسما فان هلك احد القسمين قبل ان يقبض رب المال نصيبه هلك منهما جميعا لان القسمة وقعت فاسدة فان لم يهلك حتى حضر رب المال فاجاز القسمة فالقسمة جائزة وقوله في الاصل اجاز القسمة اي قبض نصيبه لان تمام القسمة بالقبض ولم يرد هذا ان القسمة كانت موقوفة فنفذت بالاجازة الا ترى انه ذكر بعد هذا لو هلك قبل القبض رجع بنصف نصيب المضارب فدل هذا انه اراد به تمام القسمة والوجه فيه ان العقد الذي يتولاه الواحد ليس بعقد يتوقف على الاجازة ثبت انه اراد به القبض فان لم يقبض رب المال نصيبه الذي جعل له حتى هلك رجع بنصف نصيب المضارب لان نصيب رب المال لم يسلم له فان كان الذي هلك نصيب المضارب لم يرجع المضارب في نصيب رب المال بشيء لانه لا يقبض نصيبه ومثال هذا ما لو اشترى عبدا بجارية وقبض الجارية ولم يسلم العبد اليه حتى هلك احدهما فان هلكت الجارية فالبيع في وجهه وان هلك العبد بطل البيع وعليه رد الجارية كذلك ههنا وان هلك النصيبان جميعا بعد ما صاحب رب المال بالقسمة رجع رب المال على المضارب بنصف ما صار للمضارب ولرب المال على المال خمسمائة قرض في حالها لما ذكرنا

قال ولو قال له خذ هذه الالف على ان نصفها قرض عليك وعلى ان تعمل بنصفها الآخر مضاربة على ان الربح كله لي فهذا جائز فان عمل فيها فربح او وضع فالربح والوضيعة بينهما نصفان لان المال بينهما لان نصفه صار قرضا عليه فصار ملكا له والنصف الآخر بضاعة في يده لانه لما شرط ربحه لنفسه صار ذلك النصف في حكم البضاعة

قال ولو دفعها اليه على ان نصفها مضاربة بالنصف ونصفها هبة للمضارب وقبضها المضارب غير مقسومة فالهبة فاسدة لان هبة هذه المشاع فيما يحتمل القسمة

وذلك

وذلك باطل فان هلك المال في يده قبل العمل او بعده ضمن نصفه وهو الهبة الفاسدة وقد سوينا بين الهبة والاجارة وجعلوا المأخوذ على الاجارة الفاسدة امانة كالمأخوذ على الاجارة الصحيحة وههنا لم يجعلوا المال المأخوذ في حصة الهبة الفاسدة كالمأخوذ بالهبة الجائزة ووجه الفرق بينهما انه اذا اخذه على الهبة الفاسدة لنفسه يكون متعديا في الاخذ لانه لا يحل للمسلم اخذ شيء بهبة فاسدة فاذا اخذ كان متعديا في الاخذ فكان مضمونا عليه بخلاف الهبة الجائزة فاما في باب الاجارة الفاسدة الاخذ ليس بمتعد لانه لا ياخذ للعين لنفسه وانما ياخذها ليحفظها على صاحبها وانما ياخذ منافعها لنفسه فكان في اخذ المنافع متعديا في المنافع ولو ربح في المال كان نصف الربح حصة الهبة للمضارب والنصف الآخر على ما شرطا في المضاربة وان وضع فالوضيعة بينهما نصفان لان المال بينهما فنصف الربح باعتبار نصيب المضارب لانه ملك النصف بالهبة الفاسدة بالقبض والنصف الثاني بينهما على الشرط ولو دفعها اليه على ان نصفها بضاعة ونصفها مضاربة فهو على ما قال

قال ولو دفعها اليه على ان نصفها وديعة في يد المضارب ونصفها مضاربة بالنصف فذلك جائز على ما سمى لان المال كله امانة في يده نصفه بحكم الوديعة ونصفه بحكم المضاربة فان قسم المال المال نصفين ثم عمل باحد النصفين على المضاربة فربح او وضع فالوضيعة عليه وعلى رب المال نصفان وان ربح فنصف الربح للمضارب ونصفه على ما اشترطا في المضاربة لان قسمة المضارب كانت باطلة فلما اشترى بنصف المال كان ذلك النصف الذي عمل فيه نصفه في يده وديعة فصار مضمونا عليه لانه عمل في الامانة بغير امر صاحبها ونصف ذلك النصف للمضاربة في يده فاذا كان ذلك كذلك كانت الوضيعة بينهما واما الربح فثلاثة ارباعه للمضارب وربعه لرب المال لان نصف الربح في المال الذي صار مضمونا عليه كان للمضارب خاصة والنصف الآخر بينهما فان اراد ان يشتري بالمضاربة فلا يضمن شيئا اشترى بنصف الالف غير مقسوم ونصف العقد الى نصفها شائعا حتى يصير مشتريا بنصفها شائعا فصار البائع شريكا في الالف لم يضمن حتى يحضر رب المال البائع فيقاسمه

قال الحاكم رحمه الله تاويل هذا انه اشترى بنصفه وسلمه على الشيوع لان الضمان في الوجه الاول انما يلزمه بالتسليم غير شائع فطلب السلامة في هذا الموضع من الضمان الذي كان يلحقه في الوجه الاول لانه اضاف العقد الى النصف شائعا فان لم يحضر رب المال كيف الحيلة في قضاء الدين من غير ضمان يلحق المضارب على ان البائع يأخذ نصف الالف من المضارب من غير علمه ورضاه فيصير غاصبا لذلك النصف ولك على رب المال مثل ذلك ولا يضمن المضارب لان المال عنده امانة ولو غصب احد من الامين لا يجب الضمان على الامين

قال ولو دفع اليه الف درهم مضاربة بالنصف واشهد عليه بالعلانية انها قرض ثم وقف بعد ذلك فعمل المضارب بالمال فان هذه المسألة في وجوه ايضا فان الامر كان على ذلك وانما اشهد انما بالقرض على وجه الثقة والمال في الحقيقة مضاربة فان المال مضاربة والوضيعة على رب المال والربح على ما اشترطا لان تلجئتهما في ذلك وتواضعهما اتفقا على القرض لم يكن حقيقة فيسقط معنى القرض ورجع الى معنى المضاربة ولان رب المال اراد به الضمان على المضارب ومن الضمان اذا ادى امانة لا ضمان يسقط الضمان وان تكاذبا وقامت البينة بانه دفعه مضاربة واشهد عليه بالقرض وقالوا احتربا جميعا ايهما شاء انما اشهد بالقرض على وجه الوثيقة وليس بقرض انما هو مضاربة كان كذلك ايضا لان الثابت بالبينة كالثابت باقرارهما وتصادقهما وان لم يكن له بينة على ذلك فالقول قول رب المال لان الاذن يستفاد من جهته فالقول قوله في تعيينه وان اقاما جميعا البينة فشهد شاهدان بالمضاربة وشاهدان بالقرض ترد على المضاربة لانه يجوز ان يقرضه ما دفع اليه مضاربة والمضاربة لا ترد على القرض لانه لو دفع الدين الذي في ذمته اليه مضاربة لم تجز لان القرض الثابت في ذمته لا يكون امانة ولا

فقبل ان يقبضه في يده امانة والمضاربة لا تجوز الا على الامانة فكانت منه القرب الى هذا المعنى ولا يبطل البيع جميعا في
كانه دفع المال مضاربة ثم اقرضه منه قال ولو دفع اليه جراب هروي فقال له بعه بخمسمائة ثم امره ان يبيع النصف الباقي
ويعمل بالثمن كله مضاربة على ان ما رزق الله في ذلك من شيء فهو بيننا نصفان فباع المضارب نصف الجراب بخمسمائة
ثم عمل بها وبالخمسمائة التي عليه فالربح والوضيعة نصفان لان المضاربة صحت في نصف من الجراب فهو النصف الذي وكله
ببيعه وقبض ثمنه لانه اضاف المضاربة الى ثمن ذلك النصف الذي يقبض وذلك النصف عند القبض امانة في يده كما
لو قال اقبض الالف التي لي على فلان ثم اعمل بها مضاربة صحت لهذا المعنى كذلك هاهنا واما نصف الثمن الذي هو دين عليه
فلم تصح المضاربة فيه ولم يصح ايضا التوكيل بالشراء منه على قول ابي حنيفة لان المذهب عنده انه اذا وكل مديونه بالشراء
بالدين الذي له عليه لا يجوز ما لم يعين المشتري على ما ذكرنا في كتاب البيوع فاذا صحت المضاربة بالنصف ولم يصح
في النصف صار كانه قال له اعمل بالخمسمائة التي لي عليك على ان الربح كله لك واعمل بالنصف الاخر على ان الربح كله بيننا
ولو قال هكذا كان الربح بينهما والوضيعة بينهما على قدر ملكيهما واما على قول ابي يوسف ومحمد المضاربة جائزة لما قال
ابو حنيفة ولم يصح في النصف الذي هو دين عليه الا ان التوكيل بالشراء بالدين يصح عندهما وصح الامر بالشراء بذلك الدين
وانما لم تصح المضاربة فيها لان ذلك مضمون عليه فان عمل بها في ذلك اي نفذ عمله في النصف الذي لم تصح المضاربة فيه
وان لم ينفذ عمله فيهما فالقياس ان يكون له ربع الربح وهو نصف النصف الذي صحت المضاربة فيه واجر مثله في نصف الالف
كما لو نفذ عمله فيهما جميعا وفي الاستحسان له ربع الربح ولا يجب له اجر مثل العمل لانه استحق بعمله في هذا المال جزءا من الربح
فلا يستحق الاجر معه لان الاجر والشركة لا يجتمعان وان كان رب المال امره ان يعمل بالمالين مضاربة على ان للمضارب ثلثي
الربح ولرب المال الثلث وهذا على قياس قول ابي حنيفة لان المضاربة قد صحت في النصف الذي امره بقبضه وثمنه ولم
يصح في النصف الذي وجب ثمنه دينا عليه على قول ابي حنيفة رحمه الله فصار كانه قال للمضارب اعمل بهذه الخمسمائة التي لك
على ان ربحها كلها لك وخذ هذه الخمسمائة التي لي فاعمل بها على ان ثلث ربحها لك حتى يتم لك ثلثا الربح وهذا على قياس ما لو دفع
اليه خمسمائة على ان يعمل بها وخمسمائة من عنده على ان يكون الربح بينهما اثلاثا ثلثاه للمضارب وثلثه لرب المال ونصف كانه
قال اعمل بمالك وربحه لك واعمل بمالي على ان ثلث ربحه لك حتى يتم للمضارب الثلثان كذلك هاهنا واما على قول ابي يوسف ومحمد
فالمضاربة في نصف الالف قد صحت وقد فسدت في النصف الثاني فان نفذ عمله في هذا النصف من النصف الاخر استحق ثلث الربح
كله لانه شرط له الثلثين في الجميع فكان حصة النصف الثلث وله اجر مثل عمله في النصف الثاني وان لم ينفذ عمله فيهما
فالقياس ان يكون له ثلث الربح واجر مثل عمله في النصف لما ذكرنا وفي الاستحسان له ثلث الربح لا غير لانه استحق جزءا من الربح
وصار شريكا فيه فلا يستحق مع الشركة الاجر لانهما لا يجتمعان عندنا فلو كان رب المال شرط لنفسه الثلثين وللمضارب الثلث
كان الربح بينهما نصفين وكذلك الوضيعة لان المضاربة على قول ابي حنيفة صحت في نصفها وهو المقبوض ولم يصح في نصفها
وهو الخمسمائة الدين على ما ذكرنا في نصفها ولم يصح لانه صار كانه قال اعمل بالخمسمائة التي لي على ان ربحها كله لك واعمل بالخمسمائة
لك على ان ثلث ربحها لي فيتم الثلثين فيبطل اشتراط ما زاد على النصف من الربح لانه ليس بازائه عمل ولا راس مال والاستحقاق الربح
انما يستحق باحدى هذه الشرائط واما على قولهما فالمضاربة صحيحة في النصف فاسدة في النصف فان نفذ عمل المضاربة في
هذا النصف الثاني كان لرب المال ثلثا الربح كاملا وهو ثلثا النصف ووجب اجر مثل عمله في النصف الذي لم تصح المضاربة فيه
وان لم ينفذ عمله في النصفين فالقياس ان يجب له ثلث الربح الكامل وهو ثلثا النصف واجر مثل عمله في النصف وفي الاستحسان
له ثلثا النصف وذلك ثلث الربح الكامل لما ذكرنا ولا يجب الاجر لما ذكرنا ان الاجر مع الشركة لا يجتمعان

باب اقرار المضارب في المرض

قال واذا مات المضارب وعليه دين ومال المضاربة في يده معروف وهو الف درهم
وكان راس المال الف درهم بيد رب المال قبل الغرماء فاخذ راس ماله وحصته من الربح لان راس المال وحصته من الربح امانه

معروفة

معروفة في يده لرب المال ولا حق لغرمائه فيه امانة الثابت في يده ثم يقسم حصة المضارب من الربح بين
غرمائه لانه مات الميت فان قال ورثته المضارب او الغرماء الدين الذي في المضارب من المضاربة ولكنه ثم
رب المال فالقول قول رب المال مع يمينه في علمه ويفرق بين هذا وبين ما لو كان المضارب حيا
فادعى ان الدين الذي عليه دين من المضاربة وكذبه رب المال فالقول فيه قول المضارب ولا يصدق
فيه رب المال ووجه الفرق بينهما وهو ان المضارب اذا كان حيا فالمضاربة باقية فيه سلطة رب المال
على اكتساب الدين في المضاربة فكان مسلطا على الاقرار بايجاب الدين فيها واما اذا مات فقد انقطعت المضاربة
ولا تملك الورثة اكتساب الدين في المضاربة لان رب المال لم يسلطه على ذلك فلا يكون ايضا مسلطا على
اكتساب الدين فاما الاقرار الا ان يقيموا البينة على ذلك فحينئذ يكون الدين في المضاربة لانهم اثبتوا ما ادعوا
بالبينة فان لم يكن لهم بينة استحلفوا رب المال على علمه لانه استحلاف على فعل غيره فيحلف على العلم فان حلف برئ
وان نكل عن اليمين لزم الدين في مال المضاربة وان كان المضاربة حين مات المضارب عروضا او دقيقا
او دنانير فاراد رب المال بيعها لم يكن له وكان الذي يلي بيعها وصي المضارب فان لم يكن له وصي جعل القاضي
له وصيا يبيعها ويوفي رب المال راس ماله وحصته من الربح ويعطي حصة المضارب من الربح غرماءه هكذا
قال في الاصل وقال في كتاب المضاربة الصغير يبيعه وصي المضارب ورب المال جميعا وجه رواية
هذا الكتاب ان المضارب لو كان حيا كان ولاية البيع اليه دون غيره فكذلك وصيه قائم مقامه وفي
من بين هذا وبين العدل في الرهن ان العدل اذا مات لا يملك وصيه بيع الرهن لان العدل لا يملك تفويض
البيع في الرهن الى غيره في حياته فلا يملك وصيه ايضا بعد موته بيعه فاما المضارب فلانه لا يملك في حياته
تفويض بيع مال المضاربة الى غيره فيملك وصيه بيعها بعد موته لكونه يقوم مقامه والثاني وهو انه
لا حق للعدل في بيع الرهن وانما الحق فيه لغيره وهو الراهن والمرتهن ومن له الحق لم يرض ببيع غير العدل
فلا يملك وصيه بيعه لان صاحب الحق لم يرض به فاما المضارب فان له حقا في بيع مال المضاربة ليحصل ربحه
المضارب لحقوقه وهو وصيه فاما وجه رواية المضاربة الصغير فهو ان المضارب له حق في مال المضاربة
ولرب المال ملك وصاحب المال لم يرض ببيع وصيه واما رضي ببيع المضارب فيشترط اجتماعهما جميعا
وهذا اذا كانت المضاربة معروفة فان كانت المضاربة لا تعرف بعينها في يد المضارب فلرب المال اسوة
الغرماء في جميع تركته لانه لا يعرف ظهور الربح قال ولو دفع اليه الف درهم مضاربة بالنصف فاقر المضارب
عند موته انه عمل بالمال فربح فيه الف ثم مات والمضاربة بعينها معروفة وللمضارب مال فيه وفاء للمضاربة
وبالربح فان رب المال ياخذ من مال المضاربة وليس ما له شيء ولا شيء له من الربح والعلة ما اشار اليه في
الاصل ان المضارب لم يقر بان الربح وصل اليه وقد يجوز ان يكون ربح ولكن الربح لم يصل اليه ولو اقر بان ذلك
وصل اليه وقد يجوز ان يكون ربح اخذ رب المال حصته منه مع راس المال لانه ظهر باقراره حصول الربح في
يده كما ظهر حصول راس المال في يده فياخذ من ماله راس ماله وحصته من الربح لانها امانة في يده وصار دينا
عليه بجهالة قال ولو قال المضارب في مرضه قد ربحت فيه الفا ووصلت الي وضاع المال كله وكذبه
رب المال فلم يستحلفه على ذلك حتى مات برئ من المال ولرب المال ان يستحلف في العلم بضياع المال ورثته لان
رب المال ادعى دينا لنفسه على مورثهم ولو استحلفه في ذلك حتى مات ثم ادعى دينا على الشاب ولم يستحلفه عليه حتى
حتى مات كان له ان يستحلف ورثته بعد موته على علمهم لما ذكرنا انه استحلاف على فعل غيرهم فان حلفوا برئوا
وان نكلوا عن اليمين او نكل واحد منهم لزم الناكل منهم راس المال وحصته من الربح كما لو ادعى دينا على مورثهم

وكل واحد منهم عن اليمين وجب جميع الدين في حصة الناكل من الميراث وكذلك لو قال في مرضه دفعت الى
المال الى رب المال وحصته من الربح فهو بمنزلة قوله قد ضاع في جميع ما وصفنا الا ان لرب المال ان ياخذ حصة
المضارب من الربح الذي حصل في يده فيكون له من راس ماله لان المضارب مصدق في سقوط الضمان عنه
ولكن لا يصدق في الاستخلاص لذلك الربح الذي يدعي انه حصته فاذا صدقناه في سقوط الضمان عنه صار ذلك
بمنزلة هلاكه ويبقى ذلك المقدار في يده فيكون لرب المال لقوته فيكون ذلك من راس ماله فان كان
على المضارب دين يحيط بماله وحصة المضارب من الربح عين معروفة فان رب المال يحاص الغرماء في حصة
المضارب من الربح لان ذلك القدر من الربح امانة عنده لرب المال فخلطها بماله ثم اذا مات فجعلها كان
ضامنا لها قال ولو اقر المضارب عند موته وعليه دين يحيط بماله انه قد ربح في المال الف درهم
وان المضاربة والربح دين على فلان ثم مات فان صدقه الغرماء فيما قال المضارب كان القول قول
المضارب ولا حق لرب المال في تركة المضارب بل يتبع ذلك الذي عليه الدين براس ماله وحصته من الربح
لانهم تصادقوا جميعا على تعيين ذلك الدين للمضاربة فصار كما لو اقر المضارب بان هذه الالف مضاربة
وصدقه الغرماء فيه كان رب المال احق بها من غيره فكذلك هاهنا وان كذبه الغرماء فيما قال وقالوا انه
لم يربح شيئا وليس الدين الذي على فلان من المضاربة كان ذلك الدين مع سائر تركته بين الغرماء ورب المال
بالحصص يضرب رب المال براس ماله ولا يضرب بشيء من الربح لان المضارب لا يصدق في قطع حقوق الغرماء
من ذلك الدين واستخلاصه لرب المال فكان هو اسوة الغرماء فيه ولا يضرب بشيء من الربح لانه لا يعرف حصة
الربح لرب المال الا بقول المضارب وحده فلا يثبت حق رب المال فيه بقوله وحده كما لو اقر بدين
لانسان ولا يعرف ذلك الا بقوله لم يثبت ذلك في حق الغرماء فكذلك هاهنا قال ولو اقر في مرضه بمال
في يده انه مضاربة لفلان ولا يعرف ذلك الا بقوله بدئ بدين الصحة لان اقراره بمضاربة لم
تعرف بمنزلة اقراره بوديعة لم تعرف ولو اقر بذلك وعليه دين الصحة لم يصدق في حق الغرماء فكذلك
هاهنا والمعنى في ذلك ان دين الصحة اولى من دين المرض وان لم يكن عليه دين الصحة واقام المقر الذي
في مرضه وهو محيط بماله فان كان اقراره بالدين قبل اقراره بالمضاربة حاص رب المال للغرماء فيما
ترك المضارب لان اقراره بالمضاربة بعد اقراره بالدين بمنزلة الاقرار بالدين فيحاصا صار في ذلك ولو
بدا بالاقرار بالمضاربة بعينها بدا بها لانه اقر بالامانة قبل ظهور الدين فاستحق رب المال العين بالاقرار
فاذا اقر بالدين من بعد فقد اقر بعدما استحق العين عليه فلا يعمل اقراره فيما استحق عليه ولا يكون فيه شيء وان
كان اقر بالمضاربة بغير عينها ثم اقر بالدين تحاصوا جميعا لان اقراره بالمضاربة او بالوديعة بغير عينها اقرار
بالدين فصار كما لو اقر بدين ثم بدين وان اقر بالمضاربة بغير عينها ثم بالدين ثم انه عين المضاربة فقال المضاربة
هي هذه الالف بعينها فانه لا يصدق ويحاص رب المال الغرماء في مال المضاربة براس ماله لانه لما اقر بغير
عينها اولا صار دينا ثم يريد ان يقطع حق الغرماء عن هذه العين بما تعلق حقهم به فلا يجوز قال ولو دفع هذه الالف
مضاربة لفلان عندي ولفلان عندي وديعة لدي ولفلان من الدين كذا بدا بالمضاربة لانه اقر بلفظ
الامانة بعينها قبل ظهور الدين عليه فاستحقه رب المال قال ولو قال لفلان عندي الف درهم مضاربة
بالنصف وهي في هذا الصندوق ولفلان علي الف درهم فلم يوجد في الصندوق شيء كان ما ترك المضارب
بين رب المال وبين الغريم بالحصص اراد به ان حق رب المال لا يبطل بان لا يوجد في الصندوق شيء لان اقراره
بامانة لم توجد كاقراره بوديعة لم تعرف ولو اقر بوديعة مجهولة ثم بدين كان كذلك هاهنا ولو وجد في

الصندوق

الصندوق الف درهم كان رب المال احق بها لانه اقر له بما في الصندوق فهو كما لو اقر بها وهي
في يده بعينها وكذلك الكيس والجراب والبيت قال في كتاب المضاربة الصغير اذا لم يشهد الشهود
ان هذه الالف كانت في البيت او في الصندوق يوم اقر جعلتها بين الغرماء ورب المال بالحصص وذلك
الاستحسان لانا لا نصدقه يوم الاقرار في الصندوق الف ان ملك رب المال الف منها خاصة والباقي
بين الغرماء سواء كانت الالفان مختلطتان او غير مختلطتين لانه لم يعرف ما اختلط فجعل كانهما اختلطا من غير
فعله فان علم ان المضارب هو الذي خلط المال بغير امر رب المال كان المال بينهم بالحصص
في قول ابي حنيفة لان الذهب عنده انه لما صار ضامنا بالخلط ملكه وانقطع حقه من المخلوط واما في قول
ابي يوسف ومحمد فنصفه لرب المال ونصفه لغرمائه لان المذهب عندهما ان احدهما لا ينقطع من المخلوط
واصل المسألة في كتاب الوديعة قال ولو قال لفلان عندي الف درهم مضاربة وهي التي لي على فلان
ولفلان علي الف درهم دين ولا مال له غير ذلك الدين لرب المال لانه بين مال المضاربة فصار
كما لو عينها بالاشارة كان ذلك لرب المال قال واذا جحد المضارب المضاربة في صحته او في مرضه
ثم اقر بها فهي دين في ماله لانه بجحد الامانة ثم اقر ثم هلك المال يضمن كما قلنا في المودع اذا جحد
الوديعة ثم اقر بها وكذلك لو جحد شيئا من الربح اقر به ثم قال لم يصل الي ضمن ما جحد من الربح لانه بالجحد
صار ضامنا والمعنى فيه انه جحد الامانة وطعن عيسى في هذا الفصل وقال هذا الجواب خطأ لان الجحود
والتجهيل يستويان في وجوب الضمان فانه اذا جهل الامانة يضمن كما اذا جحد ولو جهل الربح حتى مات لم
يضمن الربح على ما ذكرنا قبل هذا انه لو اقر انه ربح على راس المال الف درهم ولم يأخذ منه الربح لانه كان
اقر بالربح ولكنه لم يقر بوصول الربح اليه فيجوز ان يحصل الربح ولا يصل اليه ولا يجب الضمان عليه بهذا المقدار
من الاقرار فكذلك هاهنا اذا جحد الربح ثم اقر به لا يضمن حتى يقر بعد الجحود انه قد كان وصل اليه وقيل في
تصحيح جواب الاصل ان مراده انه اذا جحد ان لرب المال ملك الربح وفي يديه ثم اقر بان له النصف فيكون
مجحدا فيلزمه ذلك وقد جحد بعد ان الربح ثم اقر به فصح اقراره قال واذا دفع رجل الى رجلين مالا مضاربة
فغاب احدهما فقال الاخر هلك المال صدق في نصيبه وكان نصيب الاخر دينا في تركته لانهما امينان في
المضاربة فيصدق الحي في الامانة التي في يديه ولا يصدق في ما كان في يد غيره واذا لم يصدق وهو فيما
في يد صاحبه وقد مات الثاني ولم يبين الامانة التي في يديه فصار دينا عليه فان علم ان الميت كان
دفع نصيبه صاحبه الحي فقال الحي قد هلك فهو مصدق في جميعه لان له ان يودع عند صاحبه فاذا
علم ذلك صار مال المضاربة كلها امانة في يده فالقول قوله ان الامانة قد هلكت وان قال
الحي قد دفعت ذلك الى صاحبي كان مصدقا في دفع نصيبه وكان ذلك دينا في مال صاحبه وانما كان كذلك
لانه مودع الميت فيكون اقراره بالدفع كاقراره ذلك بالاستيفاء ولو اقر الميت في حياته بالاستيفاء منه
ولم يبين حتى صار نصيبه دينا لرب المال في تركته فكذلك هاهنا وطعن عيسى في هذه المسألة فقال وجب
ان يكون القول قول الحي في اسقاط الضمان عن نفسه دون ان يلزم غيره ضمانا بقوله الا ترى ان
صاحب الوديعة لو قال للمودع ادفع الوديعة الى فلان فقال قد دفعتها وقال فلان لم اقبض منه شيئا
فالقول قول المودع في براءة نفسه ولا ضمان على الامر لذا هذا اصدق في حق الذي لم يأمنه واذا قال
دفعت الوديعة بامرك الى فلان صدقناه في حق رب المال حتى لا يضمن لانه امينه على المال ولم يصدقه في
وصولها الى المدفوع اليه لانه لم يأمنه فاما هاهنا فان هذا الحي امين الميت مصدق في حق من

ان في الصندوق دراهم فلا يكون له ما لم يشهد الشهود على ذلك ولو وجد صح

ومات ولا يعرف المضاربة ولا الربح فان رب المال ياخذ من تركته راس ماله الف درهم صح

حتى تتمه ويجعل اقراره بالاقتضاء كاقراره بالاستيفاء قال وإذا دفع المضارب بجالية المال فاقر به رب
المال ألف درهم ثم قال خلطت مال المضاربة بمالي قبل ان ادفعه لم يصدق لانه اقر به لرب المال
ثم ادعى خلوصه لنفسه فلا يصدق وعلى ذلك فان ذلك المال في يديه بعد ذلك يضمن المضارب المال لرب
المال وحصته من الربح لانه صار غاصبا واقراره بالخلط صحيح في حق نفسه فكان ضامنا له قال وإذا
اقر المضارب بدين في المضاربة لوارث المضارب او ولده او زوجته او مكاتبه او عبده وعليه دين او لا
دين عليه لزمه في ماله خاصة في قول ابي حنيفة الا ما اقر به لعبده ولا دين عليه فلا يلزمه وعلى قول ابي
يوسف ومحمد يجوز اقراره الا لعبده او لمكاتبه فانه باطل ابو حنيفة يقول انه متهم في اقراره فلا يصح
اقراره وعلى مذهبه هذا مستقيم لان المذهب عنده ان الوكيل بالبيع اذا باع من هؤلاء لا يجوز بيعه في قول
ابي حنيفة الا ان الفرق بينهما ان الوكيل اذا باع منهم لا يجوز على قول ابي حنيفة وفي المضاربة يجوز بمثل
قيمته من هؤلاء لابي يوسف ومحمد انه ماذون بالمعاقدة فيملك الاقرار كما في الاجانب ان المعاقدة بمثل
القيمة لا تهمة فيها فاما الاقرار ففيه تهمة فافترقا وذكر في المضاربة الصغير انه على قول ابي حنيفة ان كان في
المضاربة فضل لزم المضارب ما اقر به في حصته لانه لا تهمة في اقراره في نصيب نفسه قال ولو اقر
للمضارب في مرضه بمضاربة بعينها ثم اقر بعينها وديعة لاخر ثم اقر بدين ثم مات بدئ بالمضاربة ثم تحاص
صاحب الوديعة والدين فيما بقي لان العين صارت مشغولة بحق الاول فلم يصح اقراره بعينها وديعة للثاني فان
فضل من حق رب المال شيء كان بين يدي صاحب الدين والوديعة وصار كانه اقر بوديعة مستهلكة ثم بدين

باب الشفعة في المضاربة قال الشيخ الامام رحمه الله الاصل ان كل من باع او بيع له فلا شفعة له وكل
من اشترى او اشتري له فله الشفعة والامام لم يمكن للاول حق الشفعة لان تسليم المعقود عليه اليه والاخذ بالشفعة
كانه يصير ساعيا في نقض ما تم من جهته واما في الشراء فله الشفعة لان الشراء يوجب الملك والاخذ
بالشفعة نوع من التملك وذلك يؤكد الشراء فلا منافاة بينهما قال واذا دفع الرجل الى الرجل الف درهم
مضاربة فاشترى بها المضارب دارا تساوي الفا او اقل او اكثر ورب المال شفيعها بدار له فله ان يأخذ
من المضارب بالشفعة ويدفع اليه الثمن فيكون الثمن على المضاربة لانه اشترى الدار لرب المال ولو
اشترى لنفسه دارا هو شفيعها كان له الشفعة فكذلك في المضارب له قال ولو اشترى المضارب
بالمال دارا تساوي الفا ورب المال شفيعها فسلم الشفعة ثم باع المضارب الدار فلا شفعة لرب المال فيها
لان المضارب انما باع لرب المال وقد ذكرنا ان كل من باع او بيع له لم يكن له الشفعة فكذلك اذا باع وكيله وهو
المضارب وكذلك لو باع رب المال داره لم يكن للمضارب شفعة بدار المضاربة لانه وكيله فاذا باع رب
المال ثم اراد وكيله ان يأخذ له بالشفعة لم يكن له ذلك اذ البيع قد تم من جهته فاذا اراد وكيله ان ينقض ما تم
من جهته لا يمكنه ذلك قال ولو اشترى المضارب بالف المضاربة دارا تساوي الفين ورب المال شفيعها
فسلم الشفعة ثم باعها المضارب بالفي درهم لم يكن لرب المال ان يأخذ شيئا منها بالشفعة اما المنة اذا باعها فلا
يملك اخذها بالشفعة لما ذكرنا ان المضارب باعها له فصار كما لو باعها لنفسه واما نصف المضارب فلا يملك
ايضا لانه يتفرق الصفقة على المشتري بالصفقة واحدة فليس له ان يفرق الملك عليه ولو لم يبعها لكن
باع رب المال داره فاراد المضارب ان يأخذها بالشفعة لنفسه من اجل الربح الذي له في دار المضاربة
كان له ذلك لانه مالك لربع الدار الذي يجب فيها الشفعة فصار كما لو باع انسان دارا بجنب دار فلانة اذا باعها
للبائع ودربها بالجار قال ولو اشترى المضارب ببعض المال دارا في ثمنها فضل على راس المال فباع رجل الى جنبها
دار

دارا وفي يد المضارب من مال المضاربة مثل ثمن الدار التي بيعت الى جنب دار المضاربة فاراد المضارب
ان يأخذ تلك الدار بالشفعة لم يكن له ذلك انما يأخذها على المضاربة اذ يدفع لان حق المضاربة في الشفعة لحق ثابت
وهو مقدم ادنى حق المضاربة ورب المال جميعا فوجب اخذها بالشفعة على المضاربة كما ان حق الشريك لما
كان مقدما على حق الجار فصرف الدار الى الشريك بالشفعة اولا وانما قلنا ان حق المضاربة في الشفعة لحق ثابت
لانها اذا اخذت بالشفعة على المضاربة وجب فيها الملك لرب المال ووجب فيها الحق للمضارب وان اخذها
رب المال والمضارب لنفسه ملك له فيها الملك فاذا كان اخذهما على المضاربة وجب اجتماع الحقين فيها
فاخذ كل واحد منهما لنفسه لا يوجب الا احدهما واحد الحقين انه بمنزلة حق ثابت وهو مقدم على حقهما لان الشفعة
وجبت لهذه الدار التي اجتمع فيها حقان حق رب المال والمضارب جميعا فوجب ان يكون ما اخذه بالشفعة على
هذا الوجه وان كل واحد منهما في ان يأخذها لنفسه متأخر لانه انما يأخذ كل واحد منهما الدار لنفسه عند فسخ
المضاربة فاذا كان كذلك وجب ان يحمل اخذهما على المضاربة مقدما على اخذهما لانفسهما فان سلم المضارب
الشفعة فاراد رب المال ان يأخذها بالشفعة لنفسه لم يكن له ذلك لان المضارب ملك اخذها لنفسه
ولرب المال على سبيل التجارة ملك انه ردها على نفسه وعلى رب المال جميعا على سبيل التجارة كالعبد المأذون
لما ملك اخذها لنفسه ولمولاه على سبيل التجارة ملك ابطاله ايضا كذلك هاهنا قال ولو لم يكن في يد
المضارب من مال المضاربة شيء يأخذ به الدار التي بيعت كان له ان يأخذها لنفسه لانه اذا لم يكن في يده
شيء من المضاربة فيأخذها به لا يملك اخذها على المضاربة اذ ليس للمضارب ان يستدين على رب المال
بغير امره فلم يكن له اخذها بالمضاربة فاذا بطل حق المضاربة في الشفعة كالجارين فاذا سلم احدهما كان
للاخر الشفعة فان لم يكن فيه للمضارب ان يأخذها لنفسه لانه لا يملك في الدار التي في المضاربة وكان لرب
المال ان يأخذها كلها بالشفعة لان الدار التي للمضاربة ملكه يستحق بها الشفعة وان سلم المضارب الشفعة
كان تسليمه باطلا وكان لرب المال اخذها بالشفعة لان المضارب لا يملك اخذها ولا يملك ردها ايضا ولو
لم يعلم المضارب بالشفعة حتى اقتضى المضاربة واقتسما الدار التي على المضاربة على قدر راس المال والربح ثم اراد
ان يأخذ الدار المبيعة لانفسهما بالشفعة فلهما ذلك وايهما سلم اخذ الاخر الدار كلها لان حق المضاربة في الشفعة
قد بطل بالفسخ فلما بطل حق المضارب رجع الاخذ بالشفعة بحق الملك والملك بينهما هذا كما يقول لان حق الشريك
اذا سقط كان للجار ان يأخذها بالشفعة بحق الجوار كذلك هاهنا اذا بطل حق الاخذ للمضاربة ثبت حق الاخذ
للمضارب ولرب المال جميعا قال واذا دفع رجل الى رجلين مالا مضاربة فاشتريا به دارا ورب المال
شفيعها فله ان يأخذ حصة احدهما بالشفعة دون حصة الاخر فيما اعلم بعضا لان العاقد اثنان والآخر رجل الآخر
في اخذ نصيبه ولو كان المضارب واحدا ورب المال اثنان فليس لاحدهما ان يأخذ نصفها لان فيه ضررا
على المضارب بتفريق الصفقة عليه وكذلك لو كان الشفيع اجنبيا فان له ان يأخذها من المضاربين ان
لم يحضر رب المال وكذلك الوكيل اذ احكام العقد ترجع اليهما وله ان يأخذ نصيب احدهما ولو كان المضارب
ورب المال اثنان والشفيع اجنبي ليس له ان يأخذ نصيب احد المال فالشفعة لان المشتري واحد وكان في
ذلك تفريق الصفقة عليه قال واذا وجبت الشفعة للمضاربة فسلم احد المضاربين الشفعة لم يكن للاخر ان يأخذ
لانه ليس لاحدهما ان ينفرد بالشراء فانما اشتريا معا فاذا سلم احدهما لم يكن للاخر ان يأخذها لان في اخذه
الا ترى انه في الابتداء لو اراد احدهما ان يأخذ بالشفعة دون الاخر لم يكن له ذلك كذلك هاهنا قال
فاذا كان راس المال الف درهم فاشترى به المضارب دارا تساوي الفا او اقل او اكثر وشفيعها رب المال

بدار له ورجل أجنبي أيضا شفيعها بدار له فلهما أن يأخذاها نصفين لأن كل واحد منهما له أن ينفرد بأخذها بالشفعة
فإذا اجتمعا كان لهما أن يأخذاها فإن سلم رب المال الشفعة فالقياس أن يأخذ الأجنبي نصف الدار بالشفعة ليس له
غير ذلك ولكني أستحسن أن يأخذها الأجنبي كلها ووجه القياس أن المضارب يشتريها لرب المال فهو وكيل لرب المال
بالشراء له وقد جمع الملك في نصفها بالشراء والتشفيع من ملك الدار بالشفعة فتسليمه من بعد ذلك لا يوجب إبطال الشفعة
كما لو قضى القاضي للشفيعين بالشفعة ثم سلم أحدهما كان للآخر أخذ نصفها كذلك هاهنا ووجه الاستحسان فيه أن
رب المال وإن كان مالكا للدار فهو في حق الشفعة كالأجنبي ألا ترى أنه يطلب من المضارب كالأجنبي فلو كانا
أجنبيين كان للآخر أخذ كلها كذلك هاهنا

باب الشروط في المضاربة

قال وإذا دفع الرجل إلى الرجل مالا مضاربة بالنصف على أن للمضارب فيما عمل في المال أجر عشرة دراهم كل شهر فهذا شرط فاسد
ولا ينبغي أن يشترط مع الربح أجرا والعلة ما ذكر في الأصل أنه شريك في المال وكل من كان شريكا في المال فليس
له أن يشترط أجرا وإن عمل المضارب على هذا الشرط الفاسد فربح فالربح على ما اشترطا ولا أجر للمضارب وإنما لم
يجب الأجر لما ذكرنا أنه استحق شركة في المال فلا يجوز أن يستحق معها أجرا في الذمة لأن الشركة لا تبطل بالشرط
الفاسد وطعن عيسى في هذا الفصل وقال يجب أن تكون المضاربة فاسدة أو يكون للمضارب أجر مثل
عمله كما قالوا في المزارعة في مسألة تشبه هذه المسألة وهي أنه لو دفع أرضه مزارعة بالنصف
على أن للمزارع ما يبقى درهم فالمزارعة فاسدة وقيل في هذا الفرق بينهما أن في مسألة المزارعة جعل
في كل شهر فصار الأجر مقابلا فصار جامعا بين الأجر والشركة بعمل واحد وأما في مسألة المضاربة فقد شرط
للمضارب أجر عشرة دراهم كل شهر فصار الأجر بإزاء تسليم النفس دون العمل والربح إنما يستحق بإزاء العمل فصار
عقدين أحدهما على العمل والآخر على تسليم النفس ففساد أحدهما لا يوجب فساد الآخر قال وكذلك لو اشترطا
ذلك الأجر لعبد له يعمل معه في المضاربة أو لبيت له يشتري فيه ويبيع لأن اشتراطه للعبد كاشتراطه
لنفسه وكذلك أجر البيت يكون له ولو كان على العبد دين أو شرط لمكاتبه أو ولده أو والده
فهو جائز على ما اشترطا من الربح للمضارب والأجر للعامل لأنه لا حق له في أكسابهم فصار وإياهم
كالأجانب في ذلك سواء ولو شرط أن يعمل عبد رب المال مع المضارب على أن للعبد أجرة عشرة دراهم
ما عمل به فهو على هذا التفصيل وكذلك بيت رب المال فيمن له بيت المضاربة ولو شرط لمكاتبه أو
ولده أو والده يجوز على ما ذكرنا في المضارب قال وإذا استأجر رجل رجلا عشرة أشهر كل شهر
بعشرة دراهم ليشتري له البز ويبيع فذلك جائز لأنه استأجره بأجر معلوم فإن دفع إليه رب المال
في بعض العشرة أشهر مالا ليعمل به على أن الربح بينهما نصفان فعمل به فالربح لرب المال والوضيعة عليه
ولا شيء للأجير من الربح في قول أبي يوسف أجمعوا أن الإجارة التي بينهما لا تنفسخ واختلفوا في جواز
المضاربة قال أبو يوسف لا تكون المضاربة وهما جميعا على الإجارة لا غير وقال محمد المضاربة جائزة
والربح على ما اشترطا إلا أن الأجير لا يستحق الأجر في الأوقات التي جعل عمله فيها على المضاربة في تلك العشرة
أشهر وإنما قلنا إن الإجارة على حالها لأن الإجارة عقد مضى على الصحة فلم يرد عليه ما يفسخه لأنه دفع المال
ليتصرف فيه وذلك مقتضى عقد الإجارة ومقتضى الشيء لا يكون نقضه وحله وأما قال أبو يوسف إن
المضاربة فاسدة لأن المستأجر استحق على الأجير منافعه بعقد الإجارة في هذه المدة واستحقاق المالك
على المملوك فلو دفع المولى إلى عبده مالا ليعمل وربح كان الربح كله لمولاه ولا يكون للعبد شيء منه كذلك دليل
استحقاق منافعه لأنه لا يملك الأجير أن يؤاجر نفسه في تلك المدة من غيره ومحمد يقول إن المضارب يعمل

منافعه

منافعه غير أنه يستأجر أضيفهما على المضاربة ويسير كأنه عقد الإجارة في هذه المدة فاستحق نصف الربح بعمل المضاربة إلا أنه
حط أجرة بقدر عمله للمضاربة كما لو دفع غير المستأجر المال إلى الأجير مضاربة في بعض المدة فإنه يعمل ويحط الإجارة
المضاربة وكان الربح بينهما على الشرط ويحط عنه أجرة في مدة عمله للمضاربة كذلك هاهنا بخلاف ما لو دفع إليه
غيره مالا مضاربة لأن غير المولى لو دفع إلى العبد مالا مضاربة كان الربح للمولى دون العبد فكذلك إذا دفع المولى
واستشهد في الأصل لمحمد قال ألا ترى أن هذا الأجير لو شارك رب المال بألف من ماله يخلط بمال رب
المال بإذنه على أن يعمل الأجير بالمالين جميعا على أن ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان
فعمل الأجير بالمال فإن الشركة جائزة على ما اشترطا ولا أجر له ما دام العمل بهذا المال كذلك هاهنا قال
ولو كان الأجير دفع إلى رب المال مالا مضاربة يعمل به على النصف كان جائزا والأجير على الإجارة ورب المال
على المضاربة لأن الأجير لم يستحق على رب المال منافعه حتى يمنع ذلك دفع المال إليه مضاربة فإن استبضع
رب المال الأجير مال المضاربة يشتري به ويبيع على المضاربة بعضه الأجير فاشترى به وباع فذلك
جائز على ما اشترطا في المضاربة والأجر للأجير على حاله لأن عمل رب المال بإذن المضارب كعمل المضارب
لأن المستبضع وكيله وعمل الوكيل كعمل الموكل فإذا كان كذلك كان الربح بينهما على الشرط في عقد المضاربة
وأجر الأجير على حاله لأن الأجير إنما يجب بتسليم نفسه من المستأجر وقد سلم نفسه منه فيجب الأجر وليس
الربح فيه بالمال لا بالعمل ونقل عمله إلى المضارب فصار كأن المضارب عمل بنفسه قال وإذا دفع
الرجل إلى الرجل مالا مضاربة بالنصف على أن يعمل به معه رب المال على أن لرب المال أجر عشرة دراهم
كل شهر ما عمل مع المضارب فعمل بالمال فالربح لرب المال والوضيعة عليه وللمضارب أجر مثله فيما عمل
لأن المضاربة فاسدة لأن التخلية لم توجد

باب المرابحة بين المضارب وبين رب المال

قال وإذا دفع الرجل إلى الرجل مالا مضاربة بالنصف فاشترى رب المال عبدا بخمسمائة فباعه من المضارب
بألف المضاربة فأراد أن يبيعه المضارب مساومة باعه كيف شاء وإن باعه مرابحة على خمسمائة لأن المساومة
معاوضة على الملك وليس هو بناء على العقد الأول حتى يلحقه تهمة الخيانة وإن باعه مرابحة باعه على أقل
الثمنين وذلك خمسمائة لأن بيع المضارب مع رب المال بيع من وجه وليس ببيع من وجه أما أنه ليس ببيع
من وجه لأن العبد قبل البيع وبعده ملكه وكذلك الألف قبل البيع وبعده ملكه فلما كان الثمن والمثمن
ملكا له قبل البيع وبعده لم يتصور حقيقة البيع في حقه وفي حق المضارب هو بيع لأن حقه إنما يثبت فيه بعقد
مرابحة فلما كان بيعا من وجه وليس ببيع من وجه بيعه مرابحة على أقل الثمنين لأن بيع المرابحة بيع أمانة
يجب صونه عن الخيانة وعن شبهة الخيانة ولم يخرج هاهنا من ملك رب المال إلا خمسمائة درهم التي اشترى
بها العبد فلا يبيعه إلا على ذلك ولو كان رب المال اشتراه بألف درهم فباعه من المضارب بخمسمائة ثم باعه
المضارب مرابحة بيعه مرابحة على خمسمائة لأن ذلك أقل الثمنين ودخل العبد في حق المضارب بخمسمائة فيبيعه
مرابحة على ما دخل في حقه ولا يعتبر الزيادة التي أداها رب المال لأنه كان دخل في ملكه وحده بألف ولم
يكن دخل في حقهما بألف قال ولو كان رب المال ملك العبد بغير شرى فباعه من المضارب بألف درهم
المضاربة لم يبعه المضارب مرابحة حتى يبين أنه اشتراه من رب المال لأن رب المال لا يملك بيعه
مرابحة فلا يملك المضارب أيضا بيعه مرابحة لما ذكرنا أن بيعه من المضارب بيع من وجه وليس ببيع من
وجه قال ولو عمل المضارب بالألف المضاربة فربح فيها ألفا ثم اشترى رب المال عبدا بألف ليساوي
ألفين فباعه من المضارب بألفي درهم فله أن يبيعه مرابحة على ألف وخمسمائة لأن الألف خارجة عن ملك

رب المال لا محالة لانه اشترى العبد بالف درهم وخمسمائة ايضا خرجت من ملك المضارب لانه
اشترى بالخمسمائة التي هي حصته من الربح ربع العبد فتحقق البيع من ربع العبد فملكه المضارب بحصته فوجب
اعتبار الخمسمائة ايضا واما الخمسمائة الثانية من الربح وهي حصة رب المال فيطرح لانه لم يخرج في اشترائه بطريق
المرابحة الا كانت ملك رب المال في يد المضارب وهي الان ملكه فلا تعتبر تلك الخمسمائة فاذا كان كذلك
وجب بيعه مرابحة على الف وخمسمائة وطعنوا في هذا الفصل فقالوا الواجب ان يبيعه مرابحة على الف ومائتين
وخمسين لان المضارب اشترى ربع العبد لنفسه بحصته من الربح وهي خمسمائة فصح البيع في الربع حقيقة
وبقيت ثلاثة ارباع العبد لنفسه بحصته من الربح وقد اشتراه المضارب بالف وخمسمائة ورب المال كان اشترى
ذلك بسبعمائة وخمسين وذلك اقل الثمنين وقد ذكرنا ان المضارب اذا اشتراه من رب المال يبيعه مرابحة
على اقل الثمنين فيضم ذلك الى الخمسمائة فيبيعه بسبعمائة وثلاثة ارباعه بالف وخمسمائة لانه عبد واحد ملكه
رب المال جملة بذلك الثمن وملكه المضارب ايضا جملة بذلك الثمن فيجب اعتبار الثمن جملة كما دخل في ملكهما فاذا
اعتبرناه جملة كان الجواب فيه كما قال محمد في الاصل لانه خرج من ملك رب المال الف درهم فوجب اعتبارها
وخرج من ملك المضارب خمسمائة ايضا فوجب اعتبارها ولا يجب اعتبار الخمسمائة الثالثة على ما بينا ولو كان
رب المال اشتراه بخمسمائة والمسألة بحالها باعه المضارب مرابحة على الف ومائتين وخمسين للثمن الاول خمسمائة
ربح للمضارب لانه خرج من ملك رب المال خمسمائة سواء في العقد الاول وفي العقد الثاني فوجب اعتبار
هذه الخمسمائة وخمسمائة ملك المضارب ملكا ربع العبد بالشرى على الحقيقة لانها حصته من الربح وما زاد على
ذلك الف درهم ملك رب المال قبل البيع وبعد خمسمائة منها في راس المال وخمسمائة ربح رب المال فلا يجب
اعتبارها فلذلك يبيعه مرابحة على الف درهم وعلى قياس الطعن الاول يبيعه مرابحة على ثمان مائة وخمسة وسبعين
درهما خمسمائة ربح المضارب وهي ثمن ربع العبد وثلاثة ارباع العبد قام على رب المال بثلثمائة وخمسة وسبعين
وذلك اقل الثمنين فصار كله ثمانمائة وخمسة وسبعين درهما قال ولو كان اشتراه على الف درهم وقيمته
الف وباعه من المضارب بالفين فان المضارب يبيعه مرابحة على الف درهم لانه خرج من ملك رب المال
الف درهم في ثمن العبد على الحقيقة فوجب اعتبارها وقد خرج من ملك المضارب الخمسمائة الربح التي حصلت له الا
انه لا يملك شيئا من العبد اذ لا فضل في قيمته على الالف التي اشترى بها رب المال وما خرج من ملك الانسان ولا
يملك به شيئا فانه لا يعتبر في بيع المرابحة هذا كما قال في الجامع الكبير لو ان رجلا اشترى عبدا بالف درهم فجاء
اجنبي وزاد في الثمن خمسمائة للبايع وسلمها اليه فاراد المشتري ان يبيعه مرابحة فانه يبيعه مرابحة على الالف
الثمن الذي اشترى به العبد ولا يبيعه على الخمسمائة الزيادة لان الخمسمائة وان خرجت من ملك الاجنبي ودخلت في
ملك البايع فان الاجنبي لم يملك بها شيئا من العبد فصار في الحكم كانها لم توجد ولو كان رب المال اشتراه بخمسمائة
وقيمته الف فباعه من المضاربة بالفين فان المضارب يبيعه مرابحة على خمسمائة لانه خرج من ملك رب المال
خمسمائة وذلك اقل الثمنين ولا تعتبر الزيادة لانه ليس في قيمته فضل من راس المال ولو كان رب المال اشتراه
بالفين وقيمته الف فباعه من المضارب بالفين باعه المضارب مرابحة على الف درهم لان شرى المضارب في حق
الاجنبي ما حصل الا بالف درهم لان المضارب متى اشترى شيئا يساوي الفا بالفين فان الشرى في حق
رب المال لا يجوز فلما اجازها انما على المضاربة فانما جاز باعتبار اجازة رب المال ذلك لما ان الدليل على
قيمته حصل لرب المال فاذا كان كذلك صار كان الالف الفاضل ملك بغير شيء دخل شرى العبد للمضارب
بالف درهم فكان ينبغي ان يبيعه مرابحة على الف وخمسمائة لان ذلك اقل الثمنين لان قيمته في العقد الاول الفا درهم

وفي العقد الثاني الف وخمسمائة الف درهم قيمته وخمسمائة حصة المضارب من الربح وذلك انه لا يملك
بها شيئا اذ لا فضل فيه على راس المال فلا يبيعه مرابحة على ذلك لانه لو باعه مرابحة على الف وخمسمائة كانت الخمسمائة
بحاشيتها فيصير ذلك يكون للمضارب فسقط لانه لم يملك بازائه شيئا من العبد فلا يجوز اعتباره فاذا اسقطنا
ذلك الربح مائتان وخمسون بصف ذلك ايضا يكون للمضارب فسقط لما ذكرنا فلا يزال ينتصف ويسقط حتى
يأتي على جميع الربح كله في الابتداء ولو كان العبد يساوي الفا وخمسمائة وقد اشتراه رب المال بالف درهم
وباعه من المضارب بالفين باعه المضارب مرابحة على الف ومائتين وخمسين لان الالف الخارجة من ملك
رب المال معتبر وخمسمائة ربح رب المال فتطرح خمسمائة ربح المضارب وقد استفاد بازائها نصف ما بعدها
وذلك مائتان وخمسون وهو سدس العبد لان قيمته الف وخمسمائة فيكون مائتان وخمسون منه قدر
السدس فلذلك قلنا انه يبيعه مرابحة على الف ومائتين وخمسين قال واذا دفع الرجل الى الرجل الف
درهم مضاربة بالنصف فاشترى بها المضارب عبدا فباعه من رب المال بالف درهم باعه رب المال
مرابحة على الف وخمسمائة لان الالف خارجة من ملك رب المال وذلك راس ماله وخمسمائة حصة المضارب
ولانه في ذلك وخمسمائة حصة رب المال فيطرح لانها ملكه قبل البيع وبعده ولو كان المضارب اشترى العبد
بخمسمائة من المضاربة فباعه من رب المال بالفي درهم باعه رب المال مرابحة على الف درهم ان كانت
قيمة العبد اقل من ذلك او اكثر ولا يعتبر في هذا الوجه قيمة العبد لان الخمسمائة التي اعطاها المضارب في ثمن
العبد اعطاها من مال رب المال فصارت خارجة عن ملكه فوجب اعتبارها فلما اشترى منه رب
المال بالفين فانما اعطاه خمسمائة من الالفين مكان تلك الخمسمائة وقد اعتبرناها مرة فلا نعتبرها ثانية
وخمسمائة من ذلك ربح المضارب فنعتبر بقي الف درهم خمسمائة منها ربح المال فلا نعتبرها لانه ملكه قبل البيع
وبعده والخمسمائة الثانية هي تمام راس المال في هذا العقد فلا نعتبرها لانها ملك رب المال وان كان مستترا
بخمسمائة فان راس المال كله يكون فيه الف درهم حتى لا يملك المضارب من العبد شيئا الا ترى ان الخمسمائة التي
في يد المضارب لو هلكت كان راس المال الف درهم في العبد وفرق بين ما اذا اشترى رب المال من
المضارب وبين ما اذا اشترى المضارب من رب المال فقال اذا باع رب المال من المضارب
بالفي درهم وقيمته الف درهم لم يملك المضارب بيعه مرابحة على الف وخمسمائة واذا باع المضارب رب المال
بالفي درهم وقيمته الف درهم او اقل او اكثر رب المال على الف وخمسمائة ولا ينظر الى قيمة العبد ووجه الفرق
بينهما انه اذا اشترى المضارب من رب المال بالفين وقيمته الف درهم فقد خرج من ملك المضارب
خمسمائة بعقد الشرى الا انه لم يملك بهذا الشرى شيئا فلا يعتبر ذلك كما ذكرنا في الاجنبي اذا زاد في الثمن
واما رب المال اذا اشترى من المضارب فلم يسلم له العبد الا بدل ودائرة فصار كمن اشترى عبدا
بالف درهم ثم زاد في الثمن فتعتبر الزيادة في بيع المرابحة قال واذا دفع الرجل الى الرجل الف درهم
مضاربة بالنصف فاشترى بها عبدا فباعه من رب المال بالفي درهم ثم باعه رب المال من رجل اجنبي
مساومة بثلاثة الاف درهم ثم اشتراه المضارب من الاجنبي بالفين احدهما من رب المال ثمن العبد فانه
لا يبيعه مرابحة في قياس قول ابي حنيفة واصل المسألة ما ذكرنا في كتاب البيوع ان ما ربح المشتري في العقد الاول
يحط من العقد الثاني في قول ابي حنيفة فههنا راس المال الاول كان الف درهم وربح المال المضارب فيه
خمسمائة حين باعه من رب المال بالفين ولا يعتبر منه حصة رب المال من الربح كما ذكرنا فلو اراد رب المال
ان يبيعه مرابحة باعه بالف وخمسمائة فاذا باعه بثلاثة الاف درهم فقد ربح رب المال منه الفا وخمسمائة

فصار جميع الربح العبد فاذا طرحت الربح من رب المال لا يبقى من راس المال شي وقال ابو يوسف ومحمد
يبيعه مرابحة على الثمن الاخر الذي اشتراه به من الاجنبي لان المذهب عندهما ان ما ربح من العقد الاول يحط
من الثمن الثاني **قال** ولو كان المضارب باع العبد من رب المال بالف وخمسمائة ثم باعه رب المال من اجنبي
بالف وستمائة ثم عمل المضارب بالالف والخمسمائة حتى صارت الفي درهم فاشترى بها العبد من الاخر فانه يبيعه مرابحة على
قول ابي حنيفة على الف واربعمائة على التخريج الذي ذكرنا في المسالة الاولى فعلى قولهما يبيعه مرابحة على الفين **قال**
واذا دفع الرجل الى الرجل مالا مضاربة بالنصف فاشترى بالف منه عبدا يساوي الفين فولاه رب المال
ثم باعه رب المال من اجنبي بالف وخمسمائة مرابحة ثم اشتراه المضارب من الاجنبي مرابحة بالفي درهم من
المضاربة ثم حط رب المال عن الاجنبي من الثمن مائتين فان الاجنبي يحط عن المضارب مثل ذلك من الثمن وحصته
من الربح وذلك كله اربعمائة ثم يبيعه المضارب مرابحة على الف وستمائة درهم لان رب المال كان ربح فيه خمسمائة
حين باعه من الاجنبي بالف وخمسمائة لانه اشتراه بالف درهم اذ التولية بيع براس المال فلما حط مائتين كان
الحط من جميع الثمن ثلثاه من راس ماله وذلك مائة وثلثه من الربح وذلك مائة لان الثمن كان الف درهم
والربح خمسمائة فيقسم اثلاثا ويثبت من وجه في الاجنبي اربعمائة فيحط ذلك لانه لما حط عن الاجنبي اربعمائة وجب
ان يحط الاجنبي عن المضارب ذلك لان البائع الاول اذا حط عن مشتريه كان على المشتري ان يحط عن مشتريه
ووجب على الاجنبي ان يحط عن المضارب اربعمائة ثلثمائة التي حطه رب المال ومائة درهم حصته من الثلثمائة من
الربح فاذا اراد المضارب بعد ذلك ان يبيعه مرابحة يبيعه على الف وستمائة في قول ابي حنيفة لانه لما حط عنه
الاربعمائة بقي العبد في يده بالف وستمائة ويحتاج منه ان يطرح ما ربح رب المال ورب المال قد ربح
اربعمائة على ما ذكرنا فاذا طرح ذلك بقي العبد في يده بالف ومائتين فيبيعه مرابحة على ذلك وعلى قول ابي
يوسف ومحمد يبيعها مرابحة على الف وستمائة ولا يطرح عنه ربح رب المال وانما يطرح منه ما حط عنه الاجنبي
وذلك الاربعمائة ولو كان المضارب حط عن رب المال من الثمن الذي ولاه به العبد مائتين درهم فان
رب المال يحط المائتين وحصتها من الربح وهي مائة درهم وذلك ثلثمائة درهم عن الاجنبي ويحط الاجنبي
عن المضارب ثلثمائة وحصتها من الربح وهي مائة درهم لما ذكرنا وللمضارب ان يبيعه مرابحة على الف
وثمانين في قياس قول ابي حنيفة كما في الفصل الاول لان الاجنبي لما حط عن المضارب اربعمائة بقي العبد في يده
بالف وستمائة وربح رب المال اربعمائة ايضا لانه باعه بالف وخمسمائة ثم حط عنه ثلثمائة فبقي ما بين الثمن
ومائة من الربح بقي من الربح اربعمائة فيطرح فاذا طرحت اربعمائة مرة واربعمائة مرة من الثمن الثاني وذلك
الفان بقي الف ومائتان فيبيعه المضارب مرابحة على ذلك وعلى قول ابي يوسف ومحمد يبيعه مرابحة على
الف وستمائة فيطرح ما حط الاجنبي عنه وذلك اربعمائة ولا يطرح رب المال

باب ضمان المضارب

قال واذا دفع الرجل الى الرجل الف درهم مضاربة بالنصف وامره ان يعمل في ذلك برايه او لم يامره
فعمل فربح الف درهم ثم انه دفع اليه الف درهم مضاربة بالنصف فهذه المسالة على وجهين اما ان يقول
له اعمل فيها برايك او لا يقول له ذلك فان لم يقل له ذلك فخلط هذه الالف بالالفين الاولين ضمن المضارب
الالف الاخيرة لانه خلطها بمال غيره وهو الربح الذي كان له في المضاربة الاولى ولم يامره بالخلط
فضمن فاذا ضمن هذه الالف وعمل بالمال كله حتى ربح الفا فصار اربعة الاف درهم فانه يرفع منها الالف
التي ضمن لانها ملكه ويرفع حصتها من الربح ايضا وذلك ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ويتصدق به في قول ابي
حنيفة ومحمد لانه استفاده من كسب خبيث ويرفع رب المال راس ماله من الثاني ويقسمان الثاني بينهما على ما

اشترطا

اشترطا ولو ضاع المال قبل القسمة لم يضمن المضارب الا الالف الاخيرة لان الالف الاخيرة مضمونة عليه ولم يضمن
الالفان مضمونة عليه لانه خلط نصيب رب المال منها بمال رب المال ومن خلط مال انسان بماله لم يضمن
شيا ولو كان امره ان يعمل فيها برايه ولم يامره بذلك في الاول او امره والمسالة بحالها فلا ضمان عليه والمال
كله مضاربة على ما اشترطا لان له ان يخلطه بمال المضاربة بماله اذا قال له اعمل فيه برايك ولم يامره
ان يعمل في واحد من المالين برايه فخلطهما قبل ان يربح في واحد منهما شيا ولا ضمان عليه لان كل واحد
منهما ملك رب المال فقد خلط مال رب المال بعضه ببعض فلا يضمن ولو كان ربح في كل واحد منهما ربحا
ثم خلطهما ولم يامره ان يعمل فيهما برايه ضمنهما جميعا وحصة رب المال من الربح الذي كان قبل ان يخلطهما لانه
خلط نصيب رب المال من كل الف بنصيب نفسه من الربح من الالف الاخرى وما ربح فيهما بعد ما خلطهما
فهو للمضارب يتصدق به لانه استفاده بسبب خبيث وما كان من ربح قبل الخلط فهو له حلال لانه استفاد
بسبب طيب وعلى قول ابي يوسف لا يتصدق بشي من الربح والمسالة في كتاب الوديعة ولو كان امره ان يعمل
في كل واحد منهما برايه كان ذلك كله مضاربة بينهما على الشرط لان رب المال اذا امر المضارب ان
يعمل فيه برايه كان له ان يخلط بمال نفسه والجواب في المضاربين اذا خلطا المال قبل الربح او بعد ما ربح
احدهما كالجواب في المضارب الواحد والمعنى ما ذكرناه والله اعلم بالصواب

باب المرابحة بين المضاربين

قال واذا دفع الرجل الى الرجل الف درهم مضاربة بالنصف ودفع الى اخر الف
درهم مضاربة بالنصف فاشترى احدهما عبدا بخمسمائة من المضاربة فباعه من المضارب الاخر بالف من المضاربة
فله ان يبيعه مساومة كيف شا وان اراد بيعه مرابحة باعه على اقل الثمنين خمسمائة لان شرى احد المضاربين
من الثاني بمال المضاربة بمنزلة شرى رب المال منه لان المضارب يشتري له وقد ذكرنا ان المضارب
اذا اشترى عبدا بخمسمائة من المضاربة واشترى رب المال ذلك منه بالف درهم فانه يبيعه مرابحة على
خمسمائة كذلك هاهنا ولو كان المشتري اشترى العبد بالالف المضاربة من ماله فانه يبيعه مرابحة على الف
ومائتين وخمسين لان المضارب الثاني اشترى نصف العبد لنفسه بالف من ملكه فيعتبر ذلك وكان
له ان يبيع ذلك النصف مرابحة على الف درهم لانه لا تهمة فيه واما النصف الاخر فهو اشتراه بالف المضاربة
وكان الاول اشترى ذلك النصف للمضاربة بمائتين وخمسين فذلك اقل الثمن فيعتبر ذلك واما الثاني فهو
ملك لرب المال قبل الشرى وبعده فلا يعتبر ذلك فلهذا المعنى قلنا انه يبيعه على الف ومائتين وخمسين
درهما **قال** ولو دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف والى اخر الفي درهم فاشترى
المدفوع اليه الالف عبدا بها فباعه من الاخر بالفي المضاربة فليس للثاني ان يبيعه مرابحة على الف وخمسمائة
لان شرى المضارب الاخر من الاول بالفين بمنزلة شرى رب المال منه لانه في الحالين جميعا يشتري ملكه
وبعضه منه ولو اشترى المضارب عبدا بالف درهم فاشترى رب المال منه بالفي درهم كان له ان يبيعه
على الف وخمسمائة الف منها راس مال الاول وخمسمائة ربح المضارب الاول كذلك هاهنا ولو كان المضارب
الاول اشتراه بخمسمائة من المضاربة وباعه من الثاني بجميع المضاربة باعه الثاني مرابحة على الف درهم لما
ذكرنا ان شرى المضارب الثاني من الاول بمنزلة شرى رب المال واذا اشترى رب المال ذلك منه
بالفي درهم كان له ان يبيعه مرابحة على الفي درهم خمسمائة منها راس المال الاول وخمسمائة ربح المضارب
الاول او لطرح ما سواه كذلك هاهنا **قال** ولو كان الاول اشتراه بالف المضاربة ثم باعه من الثاني
بالف المضاربة وبالف من ماله فله ان يبيعه مرابحة على الفي درهم وثمانية وستة وستين وثلثي درهم

لان المضارب الثاني اشترى ثلث العبد بالف درهم من مال نفسه فيكون كله معتبرا كما لو اشترى من اجنبي
واشترى ثلثي العبد بالفي درهم من مال المضاربة فكان الاول اشترى ثلثي العبد بثلثي الالف وذلك ستمائة وستة
وستون وثلثا درهم فيكون معتبرا لانه اقل الثمنين وقد باع ذلك بالالفين احدى الالفين مشغولة برأس المال والالف
الاخرى ربح نصفها للمضارب الاول وهو معتبر ايضا وخمسمائة ربح رب المال ولا يكون معتبرا فصار جميع ما كان معتبرا الفا
ومائة وستة وستون وثلثا درهم ولو كان المضارب الاول اشترى العبد بخمسمائة من المضاربة والمسئلة بحالها
كان الاخر يبيعه مرابحة على الف وثلثمائة وثلثة وثلثين وثلث لانه اشترى نصف العبد لنفسه بالف درهم
من ماله فيعتبر ذلك واشترى ثلثي العبد بالفي المضاربة وقد كان المضارب الاول اشترى ثلثي العبد بثلثي
الخمسمائة وذلك ثلثمائة وثلثة وثلثون وثلث فيعتبر ذلك لانه اقل الثمنين وخمسمائة في ذلك ربح المضاربة
الاول فاعتبر فيكون كله الفا وثمانمائة وثلاثون وثلث ويطرح ربح رب المال لما ذكرنا قال واذا دفع
الرجل الى الرجل الف درهم مضاربة بالنصف ودفع الى اخر الف درهم مضاربة بالنصف فعمل الاخر بالمال حتى
صار الفين ثم اشترى الاول بالف المضاربة عبدا فباعه من الاخر بالالفين اللذين في يده وقيمته الفان فانه
يبيعه مرابحة على الف وخمسمائة لان الالف منها معتبرة في كل الوجوه لانه اقل الثمنين وخمسمائة من الالف الثانية
ربح المضارب الاول في الثاني فيعتبر ذلك وخمسمائة منها ربح رب المال فلا يعتبر ذلك فصار المعتبر الفا
وخمسمائة فيبيعه مرابحة عليها ولو كان الاول اشتراه بخمسمائة من المضاربة وخمسمائة من ماله والمسئلة بحالها باعه
الاخر مرابحة على الف وخمسمائة لان المضارب الاول اشترى نصف العبد لنفسه خاصة بخمسمائة وصار ذلك
النصف من المضارب الثاني بالف المضاربة فصار شراء المضارب الثاني هذا النصف من المضارب الاول
وشراؤه من الاجنبي سواء لانه اشترى منه ملكه خاصة فيبيع هذا النصف مرابحة على الالف واما النصف الثاني فانما
اشتراه المضارب الاول بخمسمائة من المضاربة واشترى منه المضارب الثاني بالف من المضاربة فيبيعه على اقل
الثمن وذلك خمسمائة ولو كان المضارب الاول اشتراه بالف من عنده وخمسمائة من المضاربة ثم باعه من المضارب
الاخر بالفي المضاربة التي في يده فانه يبيعه الاخر مرابحة على الف وثمانمائة وثلاثة وثلثين وثلث لان المضارب
الاول اشترى ثلثي العبد لنفسه بالف درهم وباع هذين الثلثين للمضارب الثاني بثلثي الالفين وذلك الف
وثلثمائة وثلاثة وثلثون وثلث فيكون كله معتبرا لان شراءه خاص بملكه بمنزلة شرائه من الاجنبي واما ثلث العبد
فقد اشتراه المضارب الاول بخمسمائة من المضاربة وباعه من الثاني بثلث الالفين وذلك ستمائة وستة وستون
وثلثان فيبيعه مرابحة على اقل الثمنين وذلك خمسمائة فصار جملته الفا وثمانمائة وثلثة وثلثون وثلث وكذلك
لو كان الاول اشتراه بالف المضاربة وخمسمائة من ماله فالجواب كذلك لان الاول اشترى ثلث العبد بخمسمائة
لنفسه من ماله وباعه من المضارب الثاني بثلث الالفين وذلك ستمائة وستة وستون وثلثان فيبيعه
الاخر مرابحة عليه واشترى المضارب الاول ثلثي العبد بالف المضاربة وخمسمائة من ماله فالجواب كذلك
وباعه من المضارب الثاني بثلثي الالفين وذلك الف وثلثمائة وثلاثة وثلثين وثلث فيبيعه على اقل الثمنين
وذلك الف يضم الى ستمائة وستة وستين وثلثي درهم وبقي ثلثمائة وثلاثة وثلثون وثلث ربحا حاصلا بين
المضارب الاول والثاني لكن ذلك بين رب المال والمضارب نصفان فحصة المضارب من ذلك مائة وستة
وستون وثلثان فذلك معتبر فيضم الى الف وستمائة وستة وستين وثلثي درهم فيكون الفا وثمانمائة وثلثة
وثلاثين وثلث والباقي ربح رب المال فلا يعتبر قال واذا دفع الرجل الى الرجل الف درهم مضاربة
بالنصف ثم دفع الى اخر الف درهم مضاربة فاشترى الاول عبدا بالف درهم من ماله وخمسمائة من المضاربة

مائة

فباعه من الاخر بثلاثة الاف درهم الف من ماله والفان من المضاربة فان الثاني يبيعه مرابحة على الفين
وستمائة وستة وستين وثلثي درهم لان المضارب الاول اشترى ثلثي العبد لنفسه بالف من ماله وباعه من
المضارب الثاني بالفي درهم فلا يطرح من ذلك شيء لانه باع ذلك بالثلثين من المضارب الثاني ثلثاه للمضاربة
وثلثه للمضارب خاصة وكل واحد منهما معتبر لان شراءه منه للمضاربة وشراءه لنفسه سواء لانه اشترى ملكه
خاصة فصار الاول باع ثلث العبد للمضاربة بخمسمائة درهم من المضاربة ثم باع هذا الثلث بالف درهم وثلثاه
للمضاربة بثلثي الالف وثلثه للمضارب بثلث الالف فهذا معتبر ايضا فاما ثلثا الثلث فقد باع من المضارب الثاني
المضاربة بثلثي الالف وذلك ستمائة وستة وستون وثلثان وقد كان المضارب الاول اشتراه بثلثي
الخمسمائة وذلك ثلثمائة وثلاثة وثلثون وثلث وذلك اقل الثمنين فيكون معتبرا فصار معتبرا الالفان
اللذان اعتبرناهما اولا وثلثمائة وثلاثة وثلثون وثلث الذي اعتبرناها هاهنا ما بينا من حصة التي باعها من المضارب
الثاني خاصة وثلثمائة وثلاثة وثلثون وثلث التي اعتبرناها الجزا وهو اقل الثمنين فيكون جملته الفي درهم وستمائة
وستة وستون وثلثي درهم فيبيعه مرابحة على ذلك قال ولو كان الاول اشترى العبد وقيمته خمسة الاف
درهم بالالف المضاربة وخمسمائة من ماله والمسئلة بحالها يعني باعه من المضارب الثاني بثلاثة الاف درهم
بالف من مال المضارب والفا درهم من المضاربة كما في المسئلة الاولى قال يبيعه مرابحة على الفين وخمسمائة
لان المضارب الاول اشترى ثلث العبد لنفسه بخمسمائة وباعه من المضارب الاخر بالف درهم بعضها من
ماله لنفسه وهو ثلث الثلث وبعضه للمضاربة وهو ثلثا الثلث فيكون كله معتبرا كما ذكرنا في المسئلة الاولى
واشترى المضارب الاول ثلثي العبد للمضاربة بالف درهم ثم اشترى المضارب الثاني منه ذلك
الثلثين بالفي درهم ثلث الثلثين لنفسه بثلث الالفين وذلك ستمائة وستة وستين وثلثي فيكون كله
وثلثا الثلثين اشتراه المضارب الثاني للمضاربة بثلثي الثمن وذلك الف وثلثمائة وثلاثة وثلثين وثلث
وكان المضارب الاول اشتراه بستمائة وستة وستين وثلثين فيعتبر اقل الثمنين وذلك ستمائة وستة
وستين وثلثان وما زاد على ذلك الى تمام الالف فهو غير معتبر وبقي هاهنا ثلثمائة وثلاثة وثلثون وثلث
ربح للمضارب الاول في الثاني فيكون حصة المضارب الاول من ذلك معتبرا وهي مائة وستة وستين وثلثان
وحصة رب المال من الربح غير معتبرة فصار الاول الف درهم والثاني ستمائة وستة وستين وثلثان
والثالث ستمائة وستة وستين وثلثان والرابع مائة وستة وستين وثلثان فيكون جملتها الفين وخمسمائة
فيبيعه مرابحة عليها قال واذا دفع الرجل الى الرجل الف درهم مضاربة بالنصف ودفع الى اخر الفي درهم
مضاربة بالنصف فاشترى الاول جارية بالف وخمسمائة درهم فباعها من الاخر بثلاثة الاف درهم من
المضاربة والفين من ماله فان الثاني يبيعها مرابحة على الفين وثمانمائة وثلاثة وثلثين وثلث فاذا قبض
الثمن اخذ لنفسه من الثمن حصة الفين فكان ما بقي من المضاربة لان الاول اشترى ثلثيها خاصة لنفسه
وهي ثلثا الالفين وذلك الف وثلثمائة وثلاثة وثلثون وثلث وبعضها للمضاربة وهو ثلث الالفين
ستمائة ستة وستين وثلثان فيكون الالفان كلها معتبرة لما ذكرنا مرة واشترى المضارب الاول ثلثها
للمضاربة بخمسمائة وباع هذا الثلث من المضارب الاخر بالف درهم ثلثا هذا الثلث اشتراه المضارب الثاني
لنفسه بثلثي الالف وذلك ستمائة ستة وستون وثلثان فيكون معتبرا وثلث هذا الثلث اشتراه المضارب
الثاني للمضاربة بثلث الالف وذلك ثلثمائة وثلاثة وثلثون وثلث وقد اشترى الاول هذا الثلث بثلث
الخمسمائة فذلك مائة وستة وستون وثلثان فيعتبر في ذلك اقل الثمنين فصار المعتبر من جملة الفين الثمن

فان الالفان معتبرتين واشترى المضارب

الثاني

ذكرنا ثمنا أولا وهو سبعمائة وستة وستون وثلثان اللذين ذكرنا ههنا بألف ومائة وستة وستون وثلثان أحد اللذين هي
أقل الثمنين فيكون جملة الثمن ثمانمائة وثلاثة وثلثون وثلث قال وإن كان الثمن الذي باعها به أربعة آلاف
درهم يعني المضارب الآخر باعها مرابحة على أربعة آلاف درهم فإن ذلك يقسم على أربعة عشر جزءا اثني عشر جزءا منها للمضارب
الثاني وخمسة أجزاء من المضاربة لأن الثمن في بيع المرابحة يقسم على قدر الثمنين وفي المساومة يقسم على قدر القيمتين كما
قلنا في عبد اشترى أحدهما نصفه بمائة درهم فاشترى الآخر نصفه بمائتين فإن باعه مساومة فالثمن نصفين وإن باعه
مرابحة فالثمن للمضارب الثاني في هذه المسألة تقدم من ماله ألفي درهم وأعطى من مال المضاربة ثمانمائة وثلاثة وثلثون
وثلث وذلك خمسة أسداس الألف فيجعل كل ألف على ستة أجزاء فيكون الألفان اثني عشر جزءا وثمانمائة وثلاثة وثلثون
وثلث خمسة أجزاء فإذا باعها مرابحة قسم الثمن بينه وبين المضاربة على سبعة عشر سهما اثنا عشر منها للمضارب الثاني وخمسة
أسهم في المضاربة فيكون بينهما على الشرط قال وإذا دفع الرجل إلى الرجل ألف درهم مضاربة بالنصف ودفع
إلى آخر ألفي درهم مضاربة بالنصف فاشترى الأول جارية بألف مضاربة وخمسمائة من ماله فباعها من الآخر بألفين
من المضاربة وبالعين من ماله فإنه يبيعها مرابحة على العين ثمانمائة وثلاثة وثلثون وثلث وهذا لأن الأول
يقسم على سبعة عشر جزءا لأن الأول اشترى ثلثها لنفسه بخمسمائة درهم ونائبه من الثاني ثلث الألف درهم
كما ذكرنا واشترى الأول ثلثيها للمضاربة بألف درهم ونائبه من الثاني بألفي درهم وقد اشترى الثاني ثلثي الثلثين
لنفسه ثلثي الألفين وذلك ألف وثلثمائة وثلاثة وثلثون وثلث فهو أيضا معتبر لما ذكرنا وبقي ثلث الثلثين ثلثها
وقد اشترى الثاني ثلث الألفين واشتراه الأول بثلث الألف وذلك ثلثمائة وثلاثة وثلثون وثلث معتبر أقل الثمنين
فصار جملة العين سبعمائة وستة وستين وثلثي درهم وبقي تمام ثلثه الألف وثلثمائة وثلثه وثلثون
وثلث ربح المضارب الأول ونصيب فيكون حصة المضارب الأول الأول مائة وستة وستين وثلثي معتبر ذلك
أيضا فيكون جملة العين ثمانمائة وثلاثة وثلثين وثلث وطعن عيسى في هذا الفصل فقال ينبغي أن يبيعها مرابحة
على العين وسبعمائة وستة وستون وثلثي درهم ولم يعتبر ربح المضارب الأول وذلك مائة وستة وستون وثلثان
لأن ثلث الثلثين بائعه الأول من المضاربة فاشتراه الثاني للمضاربة فلا يعتبر ربح المضاربة فيه لأن ثمن ذلك
الثلث أقل من رأس رب المال فصار رأس مال الآخر منه ألفي درهم ورأس مال المضاربة سبعمائة وستة وستون
وثلثان فاجعل كل ثلثمائة وثلاثة وثلثين وثلث سهما فيصير الألفان ستة أسهم وثلثان بعد سهمين فذلك ثمانية والثلثان مائة وستة وستين درهم
أسهم ستة أسهم منها مال المضارب والسهمان رأس مال المضاربة فيكون بينهما على الشرط وذكر في الأصل قال إنما
يصح ما ذهب إليه عيسى أن لو كان مقدار ذلك الثلثين معتبرا في مملوك أو في بيع على حدة فأما إذا كان في
جملة مملوك يدخل مبيعا واحدا وشائعا في رأس المال منه يبطل فلا يصح ذلك

باب دعوى المضارب ورب المال

قال الأصل في هذا الباب أن المضارب إذا اشترى ما يملك بيعه كان على المضاربة وإذا اشترى ما لا
يملك بيعه لم يكن في المضاربة لأنه مأمور بالتجارة يعني كل موضع يمكنه أن يحوز ذلك كان في المضاربة وفي
كل موضع لا يمكنه ذلك لم يكن في المضاربة وكان مخالفا فإذا عرفنا هذا فنقول إذا دفع رجل إلى رجل ألف
درهم مضاربة بالنصف وأمره أن يعمل فيها برأيه أو لم يأمره فاشترى المضارب لرب المال فهو مشتر لنفسه
ضامن مال المضاربة يرده على رب المال وإن شاء رب المال أخذه من البائع لأنه لا يمكنه التصرف فيه لرب
المال لأنه يعتق على رب المال لو كان مشتريا له فإذا كان كذلك صار مشتريا لنفسه فإذا نقد من مال المضاربة
فيما اشتراه لنفسه كان رب المال بالخيار إن شاء ضمنه رأس المال لأنه نقد ماله في عقد نفسه وإن شاء ضمن البائع
لأنه أخذ ماله بغير إذنه فإن ضمن البائع رجع البائع على المشتري بالثمن لأنه قبض الثمن منه وإن ضمن المضارب

ثم القضا ولو كان المضارب اشترى في المضاربة لأنه يملك التصرف فيه لأنه لا يعتق عليه إذ ليس له في المال
نصيب فإن زادت قيمته على ألف بعد ذلك عتق وسعى في رأس المال وحصة رب المال من الربح ولا ضمان
على المضارب لأنه عتق بغير صنعه لأن زيادة القيمة لا صنع له فيها كما أنه لا يضمن لأنه ليس له فيه صنع فإن كان في
قيمته فضل على رأس المال يوم اشترى صار مشتريا لنفسه عتق عليه لأنه لا يمكنه الاسترباح عليه والتصرف فيه
لأنه يعتق عليه نصيبه وإذا كان كذلك صار مشتريا لنفسه يضمن رأس مال المضاربة من ماله وحصة رب المال
من الربح إن كان نقد ثمنه منه لأنه قضا دين نفسه بمال المضاربة ولا يجب عليه ضمان العتق لأنه صار مشتريا
لنفسه فملكه بالشرى فيعتق عليه في جميعه ولا يجب عليه ضمان العتق قال وإذا اشترى بالألف عبدا يساوي ألفين
لا يعرف له نسب فقال المضارب لرب المال هو ابنك فهو لا يخلو إما أن يكذبه رب المال أو يصدقه وكل وجه
على وجهين إما أن يكون في رأس المال فضل أو لم يكن فإن كان في رأس المال فضل كما إن يشتري بألف عبدا يساوي
ألفي درهم فقال المضارب لرب المال هو ابنك فإن كذبه رب المال فإن الغلام يسعى لهما في جميع قيمته بينهما
أرباعا ثلاثة أرباعها لرب المال وربعها للمضارب لأن المضارب يقول اشتريت ابن رب المال فلا يملك التصرف
فيه ورب المال يزعم أنه اشتراه للمضاربة لأنه كذبه في دعواه فالقول قول رب المال لأن الظاهر معه
لأنه اشتراه بمال المضاربة والمشترى بمال المضاربة يكون للمضاربة وإن نوى شراه لنفسه كان العبد على المضاربة
وما كان على المضاربة يكون لهما فصار العبد بينهما أرباعا ربعه للمضارب وثلاثة أرباعه لرب المال فإذا ادعى المضارب
أنه لرب المال فقد أقر على رب المال فإن نصيبه حر وأحد الشريكين في العبد إذا أقر على شريكه وإن كان أقر عليه
فإن نصيبه حر فإن العبد يسعى للمنكر بالاتفاق ويسعى أيضا للمقر في قول أبي حنيفة وعلى قول أبي يوسف ومحمد ينظر إن
كان الشريك أقر على شريكه بعتق نصيبه على وجه يوجب الضمان عليه كما إذا قال أعتقت نصيبك وهو موسر فإن العبد
لا يسعى للمقر لأنه يدعي الضمان على شريكه وإن كان أقر عليه بعتق نصيبه على وجه لا يوجب الضمان فإنه يسعى العبد
للمقر وههنا المضارب أقر على شريكه وإن كان أقر عليه بعتق عليه لأنه يقول عتق عليه حكما فلا ضمان عليه فإذا لم
يجب عليه الضمان يسعى لهما بالإجماع هذا إذا كذبه ولو صدقه رب المال وقال هذا ابني أو قال هو ابنك
فهو مملوك المضارب وعليه أن يرد رأس المال على رب المال أما إذا قال صدقت هو ابني فإن الغلام ابن رب المال
وهو مملوك المضارب وعليه أن يرد رأس المال لأنه إذا صدقه ثبت نسبه وظهر أنه اشترى ابنه فلا يملك التصرف
فيه لرب المال فصار مشتريا لنفسه وأما إذا قال رب المال هو ابنك فكذلك الجواب لأنهما اتفقا على أن المضارب
صار مخالفا وأنه اشتراه لنفسه لأن رب المال هذا إذا كان في المال فضل ولو لم يكن في المال فضل كما إذا اشترى
بألف المضاربة عبدا يساوي ألفي درهم فقال المضارب لرب المال هو ابنك وكذبه رب المال فالعبد على
المضاربة على حاله لأن المضارب يزعم أنه اشتراه لنفسه وإنه خالفه ورب المال يزعم أنه اشتراه للمضاربة فالقول
قول رب المال لما ذكرنا ولا يعتق الغلام ههنا لأنه لا نصيب للمضارب حتى يعتق عليه نصيبه فيصح دعوته بالعتق في نصيبه فإن
لم يبعه المضارب حتى زادت قيمته وصار يساوي ألفين عتق الغلام لأن المضارب أقر بأن رب المال يملكه ويعتق عليه
بالقرابة لأنه يزعم أنه ابنه إلا أنه كان لا يعتد إقراره في ذلك حتى أقر به لعدم ملكه فيه فإذا ملك بعضه بعد ذلك
عتق كما لو أقر أن فلانا أعتق عبده ثم ملك ذلك العبد أنه يعتق عليه كذلك ههنا ملك المضارب بالزيادة ربع العبد
فيعتد إقراره ويعتق العبد فإذا عتق وجب على العبد أن يسعى في جميع قيمته بينهما أرباعا ثلاثة أرباعه لرب المال وربعه
للمضارب لأنه عتق حكما لا قصدا وإن صدقه رب المال فإن الغلام للمضارب فهو ضامن رأس المال لرب المال لأنهما
تصادقا على أنه اشترى ابن رب المال فإنه لا يملك التصرف فيه لرب المال فصار مشتريا لنفسه فيضمن رأس المال فإن كان

رب المال قال للمضارب كذبت وهو ابنك فهو على المضاربة لان رب المال يزعم انه لم يخالف وانه اشتراه للمضاربة لانه
لا فضل فيه على راس المال حتى يصير مشتريا لاجنبي فكان القول قول رب المال لان الظاهر معه فان لم يتصرف فيه حتى زادت قيمته
فصار يساوي الفين فان الغلام يعتق ويسعى في قيمته بينهما ارباعا لان كل واحد منهما يزعم انه يعتق على شريكه لكونه ابنا له فلذلك عتق
كله ويسعى بينهما ارباعا لما بينا **قال** ولو كان اشترى بالالف عبدا يساوي الفين فقال رب المال للمضارب هو ابنك وقال
المضارب كذبت فانه يعتق ويسعى في حصة المضارب من الربح خمسمائة ولا سعاية عليه لرب المال في هذه المسئلة بعين الاشياء
التي ذكرنا في المسئلة الاولى غير ان في المسئلة الاولى كان يدعي هو والمضارب على رب المال وفي هذه المسئلة المدعي هو رب المال
على المضارب فهذا على وجوه اما ان صدقه او كذبه او قال بل هو ابنك فكل وجه على وجهين اما ان يكون في المال فضل او لم
يكن اما اذا كان في المال فضل كما اذا اشترى بالالف عبدا يساوي الفين فان كذبه المضارب كان العبد يعتق لان رب المال ل
يزعم ان المضارب مخالف حين اشترى ابنه وفي قيمته فضل على راس المال والمضارب ايضا يزعم انه موافق فالقول
قول من يدعي الموافقة لما ذكرنا فاذا كان العبد في الحكم في المضاربة كان بينهما ارباعا لانه اربابه لرب المال
وربعه للمضارب ويعتق العبد باقرار رب المال انه ابن المضارب وانه يعتق عليه ولا سعاية على العبد في ثلثة ارباع قيمته
لانه يزعم انه ابن المضارب وان له عليه ضمان راس المال وانه لا شي على العبد ويسعى العبد للمضارب في ربع قيمته
لان رب المال لو انه عتق عليه فاقراره على نفسه جائز ولا يجوز على غيره فلذلك يسعى له في نصيبه فاما اذا كذبه المضارب
وان صدقه ثبت نسب العبد من المضارب ويعتق كله من حصته ويضمن راس المال لرب المال لانهما تصادقا على الخلاف لان
المضارب اذا اشترى ابنه وفي المال فضل كان مخالفا لانه اشترى ممن يملك بيعه ولو قال رب المال للمضارب هو
ابنك وقال المضارب بل هو ابنك فان الغلام يكون مملوكا للمضارب ويضمن راس المال لصاحبه لانهما تصادقا انه
مخالف لان الامر ان كان على ما قاله المضارب يكون مخالفا لانه اشترى من لا يملك بيعه للمضاربة وان كان الامر على
ما قال رب المال فهو مخالف ايضا لان المضارب يصير مشتريا ابنه وفي قيمته فضل فيعتق منه نصيبه فلا يمكنه التصرف
فيه فاذا اتفقا على الخلاف صار مشتريا لنفسه ويضمن راس المال الا انه لا يثبت ها هنا نسبه من واحد منهما لان كل
واحد منهما يدعي نسبه من صاحبه هذا اذا كان في المال فضل وان لم يكن في المال فضل كما اذا اشترى بالالف عبدا
يساوي الفا فقال رب المال للمضارب هو ابنك فان كذبه المضارب فان العبد على حاله للمضاربة لانهما تصادقا على
موافقته في المضاربة لان المضارب كذبه فيما زعم ومن زعم رب المال انه اشترى ابنه فلا فضل فيه فلا يعتق عليه
وله ان يتصرف فيه فكان على المضاربة فان لم يبعه المضارب حتى زادت قيمته وصار يساوي الفين فانه يعتق
ويسعى في قيمته بينهما ارباعا لان رب المال يزعم انه يعتق على شريكه بنصيبه اذا ملكه الا انه لم ينفذ اقراره في المال
لعدم ملك المضارب فيه وقد وجد ملكه عند زيادة قيمته في بعضه فيعتق نصيبه عليه ويسعى لهما جميعا لما ذكرنا
وان صدق المضارب رب المال فيما قال هذا والفصل الاول سواء ان العبد على حاله في المضاربة لانه اشترى ابن
نفسه على الحقيقة ولا فضل فيه فكان عبدا على المضاربة كذلك ها هنا اذا تصادقا انه ابنه يكون مشتريا للمضاربة فان
زادت قيمته حتى صار يساوي الفين عتق الغلام لان المضارب ملك ربع ابنه ويسعى في ثلثة ارباع قيمته لرب
المال لانه امتنع على رب المال التصرف في نصيبه بعتق نصيب شريكه حكما فيستسعيه في حصته ولا سعاية عليه في نصيب
المضارب لانه يعتق عليه بقرابته **قال** ولو كان اشترى عبدا يساوي الفين فقال المضارب هو ابني فهذا ايضا على
وجوه اما ان يكذبه رب المال او يصدقه او يدعي انه ابنه وانه ليس بابن المضارب وكل وجه على وجهين اما ان يكون
في المال فضل او لا يكون فان كان في المال فضل فقال المضارب هو ابني وكذبه رب المال فلا يجب اعتبارها فلذلك
سعيه في الحصة على الف درهم وعلى قياس الطعن الاول سعيه في الحصة على ثمانمائة وخمسة وسبعين درهما خمسمائة ربح المضارب

ولو

وهي ثمن ربع العبد وثلثة ارباع العبد قائم على رب المال بثمانمائة وخمسة وسبعين وذلك اقل اليمين فصار كله
ثمانمائة وخمسة وسبعين درهما **قال** ولو كان اشتراه على الف درهم وقيمته الف وثابته من المضارب بالعين
فان للمضارب سعيه في الحصة على الف درهم لانه خرج عن ملك رب المال الف درهم فان كذبه رب المال
فان نسبه يثبت من المضارب ويعتق من الغلام ربعه ورب المال بالخيار بين ثلثة اشيا ان كان المضارب
موسرا او بين خيارين ان كان معسرا عند ابي حنيفة كعبد بين اثنين اعتق احدهما وهذا لان المضارب يزعم
انه مخالف لكنه يزعم انه اشترى ابنه وفي قيمته فضل فلا يملك بيعه وكذبه رب المال وقال انه لم يشتر ابنه
وانه اشترى اجنبيا على المضاربة فيكون القول قول رب المال لما ذكرنا فكان في الحكم في المضاربة فكان
بينهما ارباعا فصار المضارب مدعيا نسب عبد بينه وبين اخر فيثبت نسبه منه ويعتق نصيبه على رب المال
وشريكه بالخيار كما ذكرنا وهذا لانه اعتقه بعدما بالدعوة والعتق بالعقد انما يضمن المعتق نصيب صاحبه اذا
كان موسرا ولو كان رب المال صدقه فيما ادعى فان العبد يعتق عليه كله من مال المضارب وهو ابنه ويضمن راس
المال لرب المال لانهما تصادقا انه خالف في الشرى فصار مشتريا لنفسه ولو كان رب المال ادعى ان الغلام
ابنه بعد ما قال المضارب هو ابني فان الغلام له المضارب ويعتق من مال المضارب ويضمن المضارب راس المال
لانهما تصادقا على ان المضارب خالف في هذا الفصل ايضا لان المضارب يزعم انه اشترى ابن نفسه وفيه فضل على
راس المال وانه صار مشتريا لنفسه ورب المال يزعم انه ابنه فكان مخالفا فيه ايضا فاذا كان كذلك صار
مشتريا لنفسه ويثبت نسبه منه ويعتق عليه ويضمن راس المال فيه لرب المال هذا اذا كان في المال فضل فان
لم يكن في المال فضل كما اذا اشترى بالف المضاربة عبدا يساوي الفا وقال هو ابني فان كذبه رب المال
لم يثبت نسبه منه وهو على المضاربة لانهما تصادقا ان العبد على المضاربة لانه لا فضل فيه ولا يملك المضارب شيئا
منه فان لم يبعه المضارب حتى زادت قيمته وصار يساوي الفين فانه يعتق ربعه ويثبت نسبه من المضارب
ويسعى لرب المال في ثلثة ارباع قيمته لان دعوته انما لم تنفذ لعدم الملك فاذا ملك بعضه نفذت دعوته
ويعتق عليه ولا ضمان على المضارب لرب المال لان العتاق ثبت فيه حكما بالكلام السابق فهو في ذلك الوقت ٢
لم يكن معتديا على رب المال ولو صدقه رب المال في الملك يثبت نسبه من المضارب لانهما تصادقا على ان الغلام
ابنه وهو على المضاربة لانه لا فضل فيه على راس المال فان زادت قيمته حتى صار يساوي الفين عتق ربعه لانه ملك
ربعه من وقت الدعوى فيعتق هذا القدر عليه بغير سعاية لانه يعتق عليه بالقرابة ويسعى في ثلثة ارباع قيمته لرب
المال ولا ضمان في المضارب لانه يعتق عليه حكما ولو قال رب المال هو ابني بعد ما قال المضارب هو
ابني فهو ابن رب المال حر من ماله والضمان على المضارب لان المضارب يزعم انه اشترى للمضاربة لانه يزعم انه ابنه
ولا فضل فيه فلا يعتق عليه فيملك التصرف فيه ورب المال يزعم انه اشتراه لنفسه دون المضاربة فالقول قول
المضارب لما ذكرنا وهو على المضاربة فاذا كان في المضاربة يكون ملك رب المال فاذا ادعاه رب المال
صحت دعواه ملكه فيعتق ولان دعوة المضارب ملك غيره فلم يصح ولا ضمان على رب المال لانه اعتق ملك نفسه
قال ولو زادت قيمته حتى صار يساوي الفين قبل دعوى المضارب ثم ادعى انه ابنه فهذا ايضا على ثلثة
اوجه اما ان يكذبه رب المال او يصدقه او يقول هو ابني دونك اما اذا كذبه رب المال فان نسبه
يثبت من المضارب ويعتق حصة المضارب لانه ادعى نسبه وهو يملك ربعه فقد اعتقه بالدعوى فصار رب
المال بالخيار بين ثلثة اشيا ان كان المضارب موسرا على ما ذكرنا فان ضمن المضارب لم يرجع هو على الغلام
بشي لانه ابنه عتق عليه بالقرابة وان صدقه رب المال ثبت نسبه من المضارب ايضا ويعتق ربعه ولا ضمان في على

المضارب لان رب المال حين صدقه صار كأنه معروف النسب من المضارب فلا يضمن شيئا لانه لم يكن بمخالفا في الشرى لانه لم يكن منه فعل وقت الشرى في راس المال وبالدعوى لم يضمن متعديا لان رب المال صدقه على ذلك فلم يبق في حق رب المال كلام المضارب وانما عتق لقرابة المضارب حكما ويسعى لرب المال في ثلثة ارباع قيمته لانه مملوك له ولو قال رب المال هو ابني بعد ما قال المضارب هو ابني فانه ابن المضارب وقد عتق منهما ولا ضمان لواحد منهما على صاحبه فالولا بينهما ارباعا لان المضارب حين ادعى نسبه كان يملك ربعه فثبت نسبه منه وعتق عليه نصيبه فاذا ادعى رب المال بعد ذلك لا يصح دعواه لانه قد ثبت نسبه من الاول فلا يثبت من الاخر ولكنه عتق بدعواه ثلثة ارباعه الى كان يملكها رب المال فانتفى الضمان عن المضارب في هذه الثلثة ارباع ولا سعاية على العبد ايضا لهذا المعنى الاخر ان رب المال لو لم يدع ولكنه اعتقه بعد دعوة المضارب جاز عتقه وبرئ المضارب فكذلك اذا ادعى

قال ولو كان العبد يساوي الفين يوم اشتراه للمضارب فقال رب المال هو ابني فهذا ايضا على ثلثة اوجه اما ان يكذبه المضارب او يصدقه ويقول هو ابني لانه يملك رب المال عتقه بالدعوة وان كان المضارب صدقه في الدعوة فهو ابن رب المال بالدعوة لانهما تصادقا انه ابنه وهو عبد المضارب لانهما تصادقا على ان المضارب مخالف هاهنا وانه صار مشتريا لنفسه ويضمن راس المال ولو قال المضارب هو ابني ومثل فهو ابن رب المال حر من ماله ولا ضمان لواحد منهما على صاحبه لان رب المال يدعي انه اشتراه لنفسه وانه مخالف والمضارب يزعم انه اشتراه للمضاربة اذ لا فضل فيه على راس المال حتى يصير مشتريا لنفسه فالقول قول المضارب على ما ذكرنا واذا صار مشتريا على المضاربة كان ملك رب المال فاذا ادعى انه ابنه قبل ثبات دعوته صحت ولا تصح دعوة المضارب بملك غيره فلم يصح قال ولو لم يقل ذلك حتى صارت قيمته الفين فقال رب المال هو ابني فهذا ايضا في ثلثة اوجه اما ان يكذبه المضارب او يصدقه او يقول هو ابني دونك فان كذبه المضارب ثبت نسبه من رب المال وعتق عليه ثلاثة ارباعه والمضارب بالخيار في الربع لان رب المال يزعم انه اشتراه لنفسه وانه مخالف والمضارب يزعم انه اشتراه للمضاربة فالقول قول المضارب وكان العبد في المضاربة ويصير رب المال معتقا بالدعوة فيكون للمضارب ثلاث خيارات عند ابي حنيفة ولو كان المضارب صدقه فيما قال فالغلام ابن رب المال لتصادقهما على انه ابنه ويكون عبد المضارب لانهما تصادقا على ان الشرى وقع للمضاربة ولو قال المضارب كذبت بل هو ابني فهو ابن رب المال لان دعوة رب المال سبقت دعوة المضارب وثبت نسبه منه واذا ثبت نسبه من الاول لا يثبت من غيره والعبد حر منهما جميعا ولا ضمان لواحد منهما على صاحبه والولاء بينهما ارباعا لان المضارب بدعواه انه ابنه صار معتقا لنصيبه لان كلامه يتضمن امرين دعوى النسب والاعتاق فلم يثبت النسب وبقي الاعتاق فلذلك الضمان لان الولاء بينهما ارباعا لاجل العتق

باب ضياع المال قبل الشرى وبعده

قال واذا دفع الرجل الى الرجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى بها ثم ضاعت الالف قبل ان ينقدها المضارب للبائع فان المضارب يرجع بمثلها على رب المال فيدفعها الى البائع فان دفعها فضاعت رجع بمثلها ايضا وكذلك كلما ضاع قبل ان ينقد البائع ولو كان مكان المضارب لم يرجع الا مرة واحدة وقد ذكرنا الفرق بينهما فيما تقدم قال ولو اشترى المضارب بالالف عبدا يساوي الفين وقيمته تساويه بالفين ثم اشترى بالالفين جارية فلم ينقد الالفين حتى ضاعت فان المضارب يرجع على رب المال بالف وخمسمائة ويغرم من ماله خمسمائة فيدفع ذلك كله الى البائع لانه لما باع العبد بالفين وقبض كانت الالفان بينهما ثلاثة ارباعها لرب المال وربعها للمضارب فلما اشترى بالالفين جارية فالشرى حين حصل ربعه للمضارب وثلثه ارباعها للمال فان نقد الالفين كلها فالجارية المشتراة تكون في المضاربة على حالها وان لم ينقد الالفين حتى ضاعت فان البائع يأخذ للمضارب

بالفي درهم لان حقوق العقد ترجع اليه ويرجع المضارب على رب المال بالف وخمسمائة ويغرم من ماله خمسمائة لان الشرى حصل منهما ارباعا ويكون ربعها للمضارب ولا يكون في المضاربة لانه لا يجوز ان يكون راس المال من المضارب فان مرض الجارية بعد ذلك وباعها بخمسة الاف اخذ المضارب ربع الثمن وذلك الف ومائتان وخمسون ويكون ذلك له لانه بدل ملكه خاصة وثلاثة ارباعها وذلك ثلاثة الاف وسبعمائة وخمسون يكون ذلك له يكون على المضاربة يستوفي من ذلك رب المال راس ماله وذلك الفان وخمسمائة لان راس المال ما دفع رب المال الى المضارب وانما دفع اليه الفين وخمسمائة في دفعتين سوى الف والباقي الف ومائتان وخمسون ربح بينهما نصفان

قال ولو اشترى المضارب بالالف المضاربة جارية فضاعت الالف قبل ان ينقدها فقال رب المال ضاعت قبل الشرى ومقصوده انك اشتريتها لنفسك ولا رجوع لك علي وقال المضارب ضاعت بعد الشرى ومقصوده ان يرجع بمثله على رب المال فالقول قول رب المال لان سبب استحقاق المضارب ظاهر وهو هلاك المال فاذا ادعى المضارب اضافة الشرى الى ما قبل الهلاك لم يصدق كما لو حلف الوكيل والموكل بعد ظهور العزل لم يصدق الوكيل في اضافة الشرى الى ما قبل العزل فكذلك هاهنا

والمضارب يدعي الرجوع عليه وهو ينكر فكان القول قوله وان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة المضارب لانها تثبت الدين على رب المال وهو الثمن ورب المال ينفيه فالبينة في الاثبات اولى ولو لم تهلك الالف ولم ينقدها ولكنه اشترى بها جارية اخرى في المضاربة وقال بيع الجارية ما نقد الثمن للاول فانما اشترى الجارية الاخرى لنفسه ولا يكون من المضاربة لان الالف القائمة في يد المضارب صارت في حق رب المال مشغولة في ثمن الجارية الاولى لما ذكرنا اي قال المضاربة يتعين العقد في حق رب المال حتى لو هلك قبل الشرى بطلت المضاربة ولو قلنا انه يملك شرى الثانية في المضاربة يصير مستدينا على رب المال ولا يملك الاستدانة كما لو نقدها في ثمن الجارية الاولى ثم اشترى جارية اخرى ان الثانية يكون لنفسه فكذلك هاهنا ولو اشترى الجارية التي قبض بجارية اخرى جازت على المضاربة لانه اشتراها بمال المضاربة والشرى بالمضاربة يكون في المضاربة

قال ولو اشترى جارية بالف درهم ولم يقل بهذه الالف وقال اردت بذلك المضاربة صدق في ذلك لانه هو المحتمل لما نواه لان له ان يشتري على نفسه وعلى المضاربة فانما نوى فهو على ما نوى قال ولو اشترطا بالف درهم بعينه في المضاربة كان ذلك جائزا لانه يعمل ما يعمله التجار لان التجار يشترون ويبيعون بالنقد والنسيئة جميعا وان شرطا فاشترى بها ثلثيها فهو على المضاربة لانه اشترى بمال المضاربة ولو لم يشترها بالجارية وان اشترى بالالف التي في يده كان مشتريا لنفسه لان الالف صارت مستحقة بالثمن فما اشتراه بعينها فلو ملك الشرى بها ثانيا على المضاربة يكون في رب المال وذلك لا يجوز ولهذا جاز ذلك للتجار ان يشتري بالالف الواحدة جوارى كثيرة وان مال المضاربة عشرة الاف درهم وهو انما دفع اليه الف درهم وهذا لا يقسم

قال ولو اشترى بالف المضاربة حنطة او غيرها ثم اشترى على ملك في يده عبدا وهو يريد ان يبيع ما في يده وينقد الالف وفي يده رقا بالالف وفصل فهو مشترى لنفسه لانه لم يشتر بمال المضاربة لان مال المضاربة وهي الالف قد صار في ثمن الحنطة التي اشترى فلا يملك ان يشتري شيئا لانه يصير مستدينا على المضاربة

قال ولو كان اشترى بالالف حنطة ثم اشترى جارية بالحنطة وسط بعينه وهو يريد ان يكون في المضاربة لانه اشتراها بمال المضاربة لان الحنطة عين ما يشتري به للمضاربة

قال ولو كانت المضاربة بالف درهم فاشترى بها جارية بخمسين دينارا وصرف الدراهم ونقدها البائع فالقياس ان يكون مشتريا

لنفسه ووجه الاستحسان يجوز في المضاربة وكذلك لو كانت المضاربة دنانير فاشترى عليها بدراهم وصرفها بعد
الدراهم معه فيان الاستحسان ووجه القياس انه اشتراها بغير مال المضاربة فصار مشتريا لنفسه ووجه الاستحسان
ان الدراهم والدنانير في حق المضاربة والثمنية شيء واحد بدليل انه يجوز المضاربة في كل واحد منهما وانه اذا
صحت المضاربة في احدهما صح الفسخ وان كان راس المال في المضاربة من الجنس الآخر فلذلك يصير الشرا باحدهما
في جوازه على المضاربة كالشرا بالآخر بخلاف الحنطة والشعير فانهما في حق المضاربة شي واحد لانه لا يجوز المضاربة
عليهما ولا يصح عليهما الفسخ وكذلك لا يقوم احدهما مقام الثاني في جواز الشرا به على المضاربة واستشهد في
الاصل فقال ارايت لو كانت المضاربة دراهم غلة فيها فضل في الصرف فاشترى المضارب جارية بالف درهم
غلة نقد البلد وصرف الدراهم بالدنانير ثم صرفها بدراهم غلة نقد البلد فاعطاها البائع وكان جائزا
استحسانا استشهد بالاوضح وقال ايضا في رجل دفع الى رجل مائة دينار مضاربة فاشترى بخمسين دينارا
منها جارية بقيمتها واشترى بها بدراهم او فلوس طعاما ما جاز ان ذلك من المضاربة وقال في الاصل ولا
يشبه الدراهم الدنانير والفلوس ما سواها من الاشياء اذا كان الذي في يده من المضاربة سوى هذه
الاصناف ثم اشترى شيئا بدراهم او دنانير ونصف عين ما في يده كان مشتريا لنفسه والفرق ما ذكرنا
ودخل الفلوس في الاصل مع الدراهم والدنانير ولم يذكره في الاطلاق وينبغي ان يكون ذلك على قول محمد
لانه يجوز عقد المضاربة ابتداء فاما على قول ابي حنيفة وابي يوسف في كالعروض لانهما لا يجيزان المضاربة بها
ابتداء قال ولو اشترى المضارب بالف المضاربة جارية تساوي الفين فقبضها ولم ينقد الدراهم حتى باع
الجارية بالفي درهم وقبض الالفين ثم هلكت الدراهم قبل ان ينقدها وهلكت الجارية معا في يده فعلى رب
المال الف درهم مكان الالف الاولى التي اشترى بها الجارية فيدفعها المضارب الى الذي باعه الجارية
ويغرم رب المال ايضا الفا وخمسمائة درهم فيدفعها الى المضارب فيؤديها المضارب وخمسمائة من ماله الى
مشتري الجارية لان المضارب اشترى بالجارية الاولى كلها لرب المال فكان ضمانها على رب المال فاذا
هلك الثمن قبل ان ينقده وجب على رب المال مثلها واما الجارية المبيعة التي باعها المضارب فانما باع ثلاثة
ارباعها لرب المال وربعها لنفسه وقبض ثلاثة ارباع ثمنها لرب المال وربعها لنفسه فيكون على رب المال ضمان
ما قبض المضارب لاجله وعلى المضارب ضمان ما قبض المضارب لاجله وعلى المضارب ضمان ما قبض لنفسه لانه فيما
قبض لرب المال عامل له وفيما قبض لنفسه عامل لنفسه فان هلكت الدراهم الاولى اولا ثم هلكت الجارية
والدراهم الثانية بعد ذلك فالثلاثة الالاف كلها على رب المال ولا يغرم المضارب شيئا من ماله لانه لما هلكت
الاولى ولا مال بقيت الالف دينا على المضاربة فانتفى ربح المضارب ولم يبق له فيها ربح لانها استحق الالف
الدين بقي الف راس المال فلا يكون للمضارب ربح فصار الثمن كله ملك رب المال فكان ضمان الجميع عليه
فاما اذا هلك المال جملة بعد هلاك قبل ان يجب فيه شي من الدين هلك المال وللمضارب فيه ربح
خمسمائة فيغرم للمضارب ذلك القدر ولو هلكت الجارية اولا ثم هلك المال الاول والاخر معا فعلى رب
المال الفان وخمسمائة وعلى المضارب خمسمائة لانه لم يلحق المضارب دين هلاك الجارية اولا لان ثمن الجارية
في يد المضارب فيمكنه نقد الثمن فاذا كان كذلك كان الجواب فيه كالجواب فيما اذا هلكت الجارية والمالان
جملة وكذا اذا هلك المال الاخر ثم هلكت الجارية ثم هلك المال الاول فهذا وهلاك الجارية والمالان سوا
لان الدين انما يلحق المضارب بهلاك المال الاول وهو راس مال المضاربة فيعتبر بقاؤه وهلاكه قال
ولو كانت المضاربة الف درهم فاشترى بها جارية بحنطة اكرار حنطة وسقط بعض الجارية وهلكت الدراهم

عند

عند المضارب فالمضارب مشتري الجارية لنفسه وعليه ثمنها لانه اشترى للمضاربة بغير مال المضاربة
لان مال المضاربة دراهم وهو انما اشتراها بالحنطة ولا يكون مشتريا للمضاربة الا بمال المضاربة ولا
بغير مال المضاربة لانه لم يوجد في ثمن ما اشتراه لنفسه ولو كان اشترى الجارية بخمسين دينارا فقبضها
ولم ينقد الثمن حتى ضاعت الدراهم رجع المضارب على رب المال بخمسين دينارا استحسانا فينقدها في
ثمن الجارية لما ذكرنا فاذا باعها بعد ذلك بثلاثة الاف درهم اذا قل او اكثر استوفى رب المال راس
ماله وذلك الف درهم وخمسون دينارا والباقي ربح بينهما وكذلك لو كان راس المال نقد بلد المال
فاشترى الجارية بالف غلة ولم ينقد الثمن حتى ضاعت الدراهم التي نقد بلد المال فان المضارب يرجع على رب
المال بالف درهم غلة ينقدها البائع لان الدراهم الغلة اقل من نقد بلد المال فصار كانه اشترى بغير
مال المضاربة فكان جائزا على المضاربة ثم اذا باعها المضارب استوفى رب المال من ثمنها راس ماله
الفي درهم منها الف نقد بلد رب المال والف منها نقد البلد والباقي ربح بينهما قال واذا دفع اليه
الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى بها جارية تساوي الفا فقبض الجارية ولم ينقد الدراهم حتى
باع الجارية بالفي درهم وقبض الالفين ولم يدفع الجارية حتى اشترى بالالفين جارية تساوي الفين
فقبضها ولم يدفع الدراهم حتى هلكت الدراهم كلها والجاريتان جميعا معا فعلى المضارب ان يؤدي خمسمائة الا
درهم ويرجع على رب المال باربعة الاف واغرم المضارب خمسة الاف درهم لان حقوق العقد
ترجع الى العاقد فيغرم الف درهم لمن باعه الجارية لانه اشتراها منه بالف وما اشتراه بالقبض ويغرم
الفي درهم للذي اشترى منه الجارية بالفي درهم لان الجارية هلكت قبل التسليم اليه فعليه ان يرد الثمن
المقبوض على المشتري ويوم البائع الجارية الثانية الفي درهم لانه قبض الجارية ولم يسلم الثمن حتى هلكت
فيؤمر بدفعها اليه ثم يرجع المضارب على رب المال بالالف الاولى لانه كان اشترى الجارية الاولى لرب
المال خاصة لانه لم يكن فيها فضل على راس المال ويرجع عليه ايضا بالف وخمسمائة من الجارية التي باعها
بالفين لان الثمن في الملك كان بينهما ارباعا ربعه للمضارب وثلاثة ارباعه لرب المال فيكون الضمان
عليهما ارباعا الالفين على المضارب وثلاثة ارباعه على رب المال ويرجع عليه ايضا بالف وخمسمائة من
ثمن الجارية التي اشتراها بالفين لان المشتري حصل بينهما ارباعا فاذا هلكت الالفان كان الضمان عليهما
ارباعا فحاصل ما وجب على رب المال اربعة الاف درهم وحاصل ما وجب على المضارب الف درهم
وخمسمائة من ثمن الجارية الثانية وخمسمائة من الجارية البائعة فان لم يهلك شي من المال والجاريتان
حتى هلكت الالف الاولى اولا ثم هلك ما بقي بعد ذلك فان المضارب يضمن خمسة الاف درهم لما ذكرنا
ويرجع بجميع ذلك على رب المال ولا يغرم من ماله شيئا لانه لما هلكت الالف الاولى التي كانت راس
المال وقد لحق المضارب بهلاكها دين الف درهم وانتفى ربح المضارب ولم يثبت له حصة لان مال
المضاربة صار في الحاصل الفين الف منها راس المال والف درهم دين وحق المضارب في الربح انما
يثبت بعد قضاء الدين وراس المال جميعا فاذا لم يبق للمضاربة ملك كان الملك كله لرب المال فكان
ضمان الكل عليه ولو هلكت الجارية الاخيرة اولا ثم هلك ما بقي رجع المضارب على رب المال باربعة
الاف درهم كما في الفصل الاول لانه بهلاك الجارية الاخيرة لم يلحق المضارب دين لان الالفين التي ثمن
هذه الجارية بعد باقية في يده يمكنه نقدها في ثمنها فاذا كان كذلك بقي ملك المضارب فيها كما كان
فلا يسقط الضمان عنه وكذلك لو كان هلكت الجارية الاولى لم يلحق المضارب دين لان الالف التي هي ثمنها

ثامنة في يده يمكنه بعدها في ثمنها ولذلك لو هلك الألفان أو الابنة هلاكها لم يلحق المضارب دين لأن
الجارية التي هذه الألفان ثمنها ثابتة يلحقه بتسليمها إلى المشتري فإذا لم يلحقه دين كان الجواب فيه كما ذكرنا
الفصل الأول قال ولو اشترى بألف المضاربة جارية تساوي ألفاً وقبضها ولم ينقد الدراهم حتى اشترى
بالجارية جارية تساوي ألفين وقبضها ولم يدفع الجارية حتى ماتت الجاريتان وهلك الألف معاً على المضا[رب]
ألف درهم من الجارية الأولى وألفان درهم قيمة الجارية الثانية ويرجع من ذلك على رب المال بألفين
وخمسمائة لأن ثمن الجارية الأولى إنما العقد فعليه تسليم ثمنها إلى الذي باعها واشترى المضارب الجارية
الثانية بالجارية الأولى وقبضها ولم يسلم ثمنها وهي الجارية الأولى حتى إذا هلكت فإذا هلكت انتقض العقد
لأن من اشترى عبداً بعبد وقبض المشتري ولم يسلم الثمن حتى هلك انتقض البيع فإذا انتقض البيع وجب عليه
رد ما قبض وقد عجز عن رده بالهلاك فعليه قيمتها وذلك الضمان ثم يرجع على رب المال بالألف الأولى لأنه
اشترى الجارية الأولى بملك الألف وهي كلها لرب المال إذ لا فضل فيها على رأس المال فيلزمه ثمنها على رب
المال فيها ويرجع عليه بألف وخمسمائة من قيمة الجارية الثانية لأنه اشترى الجارية الثانية وقيمتها ألفان
فملك المضارب ربعها ورب المال ثلاثة أرباعها فيلزمه الضمان عليهما على مقدار ملكهما فإن لم يهلك
من ذلك شيء حتى هلك الألف الأولى ولم تهلك الجاريتان معاً كان على المضارب ثلاثة آلاف درهم للبائعين لما
ذكرنا ويرجع بذلك كله على رب المال لأنه بهلاكها لحق المضارب دين ألف درهم فلا يكون للمضارب فيه حصة
فيكون المال كله لرب المال فكان الضمان عليه فإن لم يهلك شيء منه حتى هلكت الجارية الأخيرة والألف ثم
هلك الألف والجارية الأولى فعلى المضارب ثلاثة آلاف كما ذكرنا ويرجع على رب المال بألفين وخمسمائة لأنه لم
يلحق المضارب بهلاكها دين لأن بدلها وهي الجارية الأولى قائمة فكان هذا والفصل الأول سواء فإن لم يهلك
الجارية الأخيرة وثمن الجارية الأولى هلكت أولاً ثم هلكت الجارية الأخيرة والمال الأول جميعاً فإن هذا والأول
سواء التي اشتراها بالجارية قائمة أيضاً فله ردها على بائعها فلا يلحقه دين قال ولو اشترى بالألف جارية
تساوي ألفاً وقبضها ولم ينقد الدراهم ثم اشترى بها عبداً يساوي ألفين وقبضه ولم يدفع الجارية حتى اشترى
بالعبد جارية تساوي ثلاثة آلاف درهم وقبضها ولم يدفع العبد فهلكت هذه الأشياء والألف الأولى معاً فعلى
المضارب ستة آلاف درهم ألف منها ثمن الجارية الأولى لأنه اشتراها بالألف وما لم ينقد الثمن بالقبض وألفان
قيمة العبد المشترى بالجارية لأنه قبض العبد ولم يدفع الجارية إلى بائعه حتى هلكت وانتقض البيع بينهما ووجب
عليه رد العبد وقد عجز عن رده فعليه قيمته وثلاثة آلاف درهم قيمة الذي باعه لأنه اشتراه بالعبد
وقد هلك العبد وانتقض البيع بينهما ووجب عليه رد الجارية وقد عجز عن رده فعليه قيمته ثم يرجع المضارب
على رب المال بأربعة آلاف وخمسمائة ألف منها ثمن الجارية الأولى لأنه اشتراها بالألف ولا فضل فيها على رأس
المال فكانت مملوكة لرب المال وألف وخمسمائة من قيمة العبد لأنه اشترى العبد وفي قيمته فضل ألف درهم
على رأس المال فيها فكان العبد بينهما أرباعاً فيلزمه ضمان قيمته عليهما أرباعاً أيضاً ألف وخمسمائة على رب المال
وخمسمائة على المضارب ويرجع بألفين من قيمة الجارية لأن الجارية كان بينهما أثلاثاً لأنه اشترى وقيمتها ثلاثة آلاف
درهم ورأس المال ألف درهم فيكون الألفان ربحاً بينهما فصار ثلثاها لرب المال وثلثها للمضارب فيكون
ضمان قيمتها عليهما أثلاثاً فصار حاصل ما غرم رب المال أربعة آلاف وخمسمائة وحاصل ما غرم المضارب
ألف وخمسمائة فإن لم يهلك شيء من ذلك حتى هلك رأس المال أولاً ثم هلك ما سواه معاً كان على المضارب
ستة آلاف كما ذكرنا لأنه لا فضل فيها على رأس المال وقبضها ولم ينقد الثمن حتى هلك الثمن فكان ذلك ألف

دين

رب المال ووجب قيمة العبد عليهما أرباعاً لأنه اشترى العبد بالجارية وهو يساوي ألفين وقبض العبد
ولم يسلم الثمن وهي الجارية حتى هلك فوجب عليه رد العبد وقد عجز عن رده لأنه اشترى به الجارية فوجب
عليه قيمته وهي ألفان عليهما أرباعاً لأنه أرباعه على رب المال وربعه على المضارب فلما غرم المضارب
ربع قيمة العبد صار ربع المشترى به العبد لحقاً بملكه فإذا بيعه كان عليه ربع قيمته وذلك سبعمائة وخمسون
درهماً وثلاثة أرباع قيمته على رب المال وذلك ألفان وخمسون فجميع ما غرم المضارب مرة خمسمائة من قيمة
العبد ومرة سبعمائة وخمسون من قيمة الجراب فيكون ذلك ألفان ومائتان وخمسون وجميع ما غرم رب
المال مرة الألف الأولى ومرة ألفان وخمسمائة من قيمة العبد ومائتان وخمسين من قيمة الجراب وذلك
كله أربعة آلاف وسبعمائة وخمسون ورأس ماله من الجراب ألفان وخمسمائة وله ثلاثة أرباع الجراب فكان
رأس ماله فيه قيمة ثلاثة أرباعه بذلك غرم قيمة ثلاثة أرباعه لأنه لا ربح فيه واستشهد في الأصل
فقال ألا ترى أنه لو يهلك ثمن الجارية بغرم قيمة العبد ثم باع الجراب بثلاثة آلاف درهم أخذ
المضارب ربعها لنفسه وللحاج رب المال العين وخمسمائة من ثلاثة أرباع الجراب ولا فائدة فاحتاج
ما هي بعطف قال ولو اشترى بالألف جارية تساوي ألفاً وقبضها ثم اشترى بالجارية جاريتين تساوي
كل واحدة منهما ألف درهم وألفان قيمة الجاريتين الأخريين ويرجع بجميع ذلك على رب المال بجميع ما
على المضارب ثلاثة آلاف درهم ألف درهم من الجارية الأولى لأنه ثمنها ولم ينقدها وألفا درهم
قيمة الجاريتين لأنه اشتراهما بالجارية وقبضهما ولم ينقد بدلهما حتى هلكت الجارية وانتقض البيع ووجب عليه
ردهما وقد عجز عن ردهما فعليه قيمتهما وإنما رجع بجميع ذلك على رب المال لأنه اشترى الجواري كلهن
لرب المال كل واحدة منهن مشغولة من رأس المال لا فضل فيها على رأس المال فيكون الضمان كله على رب المال
وكذا لو هلك من هذا شيء قبل شيء فهو وهلاكه جميعاً سواء ولو لم يكن المضارب اشترى بالجارية الجاريتين
ولكن اشترى بالجارية واحدة تساوي ألفين وقبضها فهلكت الجارية ورأس المال في يد المضارب فعلى
المضارب ثلاثة آلاف درهم لما ذكرنا ويرجع على رب المال من ذلك بألفين وخمسمائة ولأنه اشترى
الجارية الثانية وربعها له فكان ضمان ربع الثمن عليه وملك رب المال ثلاثة أرباعها فكان ضمان
ثلاثة أرباعها على رب المال كذلك لو هلكت إحدى الجاريتين أولاً ثم هلك ما بقي لما ذكرنا أنه بهلاك أحد
الجاريتين لا يلحق المضاربة دين ولو هلك الألف الأولى أولاً ثم هلك ما بقي رجع بالثلاثة آلاف كلها على
رب المال لأنه بهلاك رأس المال لحق المضارب ألف درهم دين فلا يبقى ملك للمضارب من الربح فيكون
المال كله لرب المال وحاصل المسائل أن يراعى المضمون فإن لم يكن في المضمون فضل رجع بذلك كله على
رب المال ولو كان في المضمون فضل يغرم للمضارب حصته من الفضل من ماله ويرجع بما بقي على رب
المال قال ولو اشترى بالألف المضاربة جارية تساوي ألفاً وقبضها ثم باعها بألفي درهم وقبض
الثمن ولم يدفع الجارية ثم اشترى بالألفين والألف الأولى وهي في يده جارية تساوي أربعة آلاف
درهم وقبضها ثم دفع رأس المال الأول إلى صاحبه ودفع الألفين إلى الذي اشترى منه الجارية
الأخيرة فإن عليه غرم ألف درهم في ماله الذي اشترى منه الجارية الأخيرة وله ثلث الجارية
الأخيرة وثلث الجارية على المضاربة قوله في الأصل دفع رأس المال الأول إلى صاحبه يعني إلى بائع الجارية
وإنما وجب على المضارب ألف درهم لبائع الجارية الأخرى لأنه اشترى تلك الجارية الأخرى لنفسه بألف
درهم لأنه قد كان اشترى مرة بالألف الأولى جارية للمضاربة واستحق تلك الألف عليه ثمن الجا[رية]

الاولى فلا يملك ان يشتري في المضاربة ثانيا لما ذكرنا فيما تقدم فاذا اشترى بها وبالعين من المضاربة فانما
اشترى ثلثها لنفسه وثلثيها للمضاربة فما اشترى لنفسه فضمانه عليه وهو الف درهم فان لم ينقد الالف الاولى
حتى هلك وباع الجارية الاخرة بستة الاف درهم كان له من الثمن الفا درهم لان ثلث الجارية ملكه فيكون
له ثلث الثمن وذلك الفا درهم وبقي اربعة الاف درهم فهي للمضاربة فيؤدي المضارب الف درهم الذي اشترى
به الجارية الاولى ويأخذ رب المال راس ماله من الثلثة الاف الباقية وذلك الف درهم ويبقى الفان ربحا
بينهما على ما اشترطا فان كان المضارب لم ينقد الالفين اللتين اشترى بهما الجارية الاخرى حتى ضاعت والمسئلة
على حالها فان المضارب يأخذ من الستة الالاف لنفسه ثلثها لما ذكرنا ويبقى اربعة الاف درهم وهي للمضاربة فيؤدي
المضارب منها مقدار الدين وذلك ثلثة الاف درهم الف منها الى بائع الجارية الاولى والفان الى بائع الجارية
الاخرى ويبقى الف درهم يأخذها رب المال لان ذلك راس ماله ولا يبقى فيه ربح قال ولو اشترى وباع
بالالف المضاربة حتى صار في يده الفا درهم فاشترى بهما جارية وقبضها ثم باعها باربعة الاف درهم
نسيئة سنة وقيمتها يوم البيع الف درهم او اقل او اكثر فدفعها الى المشتري ثم هلك الالفان الاوليان قبل ان
ينقدهما بائع الجارية فانه يرجع بالف وخمسمائة على رب المال فيؤديها وخمسمائة من ماله الى بائع الجارية
لانه لما حصل في يده الفان كان الربع ملكه وثلثة ارباعها ملك رب المال فلما اشترى بها جارية
فانما يشتري ربعها لنفسه وثلثة ارباعها لرب المال فاذا رجع البائع على المضارب بالالفين رجع المضارب
على رب المال من ذلك بالالف وخمسمائة لانه اشترى ثلثة ارباعها له فاذا خرجت الاربعة الالاف
كان ربعها على المضارب لانه لما ضمن ربع الجارية ملك ربعها فيكون ثمن ذلك الربع له ويبقى ثلثة ارباعها
للمضاربة فيرفع رب المال منها راس ماله الف درهم وما غرم وذلك الف وخمسمائة يبقى خمسمائة ربحا
بينهما نصفان قال ولو اشترى بالالف المضاربة جارية قيمتها اكثر من الف ونقد الدراهم ثم باعها بجارية
تساوي الفي درهم وقبضها ثم هلك الجاريتان جميعا فعلى المضارب قيمة الجارية الاخرى ويرجع منها على
رب المال لانه لما باع الجارية التي تساوي الف درهم وقبضها فلم يسلم الجارية حتى هلكت انتقض البيع
ووجب عليه رد الجارية المشتراة وقد عجز عن ردها بهلاكها فيرد قيمتها ويرجع بذلك كله على رب المال
لان الضمان انما وجب في قيمة الجارية المشتراة ولم يجب الضمان في الثمن ولا فضل في قيمته فلذلك لا يغرم المضارب
من ماله شيئا قال ولو عمل بالمضاربة حتى صارت الفي درهم ثم اشترى بها جارية قيمتها اقل من الفين وقبضها
وهلك ذلك كله عنده فما على المضارب الفا درهم لانه اشترى الجارية بالفين ويرجع على رب المال
بثلثة ارباعها ولا ينظر الى قيمة الجارية لانه وجب هاهنا ضمان الثمن دون ضمان القيمة لانه اشتراها بالدراهم
فلا ينقض العقد بهلاك الدراهم عن ان الضمان عليهما ارباعا لانه اشتراها بالفين والالفان كانت بينهما ارباعا
وكان ضمانها ارباعا قال ولو عمل بالمضاربة حتى صارت اربعة الاف درهم الفان منها دين والفان عين في
يده فاشترى بهذين الالفين ولم يقبضها حتى هلك الالفان فعليه الفا درهم ويرجع بثلثة ارباعها على رب المال
لان العين بينهما ارباعا الف منها راس المال والف بينهما ربح وانما كان الف من الالفين راس المال لانه لو توى
ما على الناس كان التوى من الربح لا من راس المال فاذا قبض الجارية كان ربعها للمضارب خاصة لانه لما غرم
ربع ثمنها ملك ربعها بذلك الضمان فان هلكت الجارية في يد المضارب ثم خرجت الالفين الذي بقي ذلك
بقي لان رب المال يحتاج الى الالف درهم راس ماله والف وخمسمائة التي غرمها في ثمن الجارية وليس فيما
خرج وفاء بذلك فلا يكون للمضارب شيء

باب المضارب يامره رب المال ان يشتري على المضاربة

قال الشيخ الامام رضي الله عنه الاصل في هذا الباب ان الاستدانة لفظ يستعمل في موضعين اثنين للاستقراض
والشراء بالنسيئة اما الاستقراض فظاهر واما الشراء بالنسيئة فلقول الله عز وجل يا ايها الذين امنوا
اذا تداينتم بدين الى اجل مسمى فاكتبوه قيل فيه ان ذلك بيع الشيء بالنسيئة فكانت الاستدانة شراء الشيء في موجب
اللغة فكانت هذه اللفظة من رب المال توكيلا بشراء الشيء بنسيئة او توكيلا بالاستقراض والتوكيل بالا
ستقراض لا يجوز والتوكيل بشراء الشيء بنسيئة جائز فانصرف الامر بالاستدانة الى ما يصح وهو شراء الشيء بالنسيئة
لان المقصود من الخطاب صرفه الى الوجه الذي يصح فاذا صرفناه الى هذا الوجه فاما ان الامر اقتضى
شراءه على الشركة بينهما يكون ذلك المشترى بينهما والدين عليهما جميعا دون ان يختص به رب المال في
لزوم الدين كله وذلك لان اختصاص رب المال براس المال والمضارب بشرطه في الربح لا يثبت الا على وجه المضاربة
ولا يصح هذا على وجه المضاربة لانه لا يخلو من احد وجهين اما ان يجعل الدين الذي لرب المال في ذمة المضارب
راس مال المضاربة فيكون ذلك راس المال والمشترى على المضاربة وذلك لا يستقيم لان الدين لا يصلح
ان يكون راس مال المضاربة الا ترى انه لو كان له على احد دين فامره ان يجعل ذلك راس مال
المضاربة وان يعمل به فيكون الربح بينهما لم تصح هذه المضاربة واما ان يجعل العرض الذي اشتراه
المضارب بالنسيئة راس مال المضاربة وذلك لا يصلح ايضا فان من دفع الى احد عروضا مضاربة بالنصف
لم يكن ذلك جائزا فلم يمكن جعله في المضاربة بوجه من الوجوه فاستدل بذلك انه لم يرد به ان يكون
وكيلا لرب المال في شراء كل العرض له خاصة من وجه الوكالة لانه امره ان يستدين على المضاربة
وما يخرج من مال المضاربة ليس يختص به رب المال وانما يكون بينهما بالشركة فاستدل على انه اراد
به الشراء على الشركة فكانت هذه الشركة وجوه والحكم في شركة الوجوه ان يكون الربح الحاصل بينهما
على قدر المضاربة فان كان ضمان الشراء في هذه الشركة نصفين كان الربح بينهما نصفين وان كان
ضمان الشراء عليهما اثلاثا كان الربح بينهما اثلاثا ولا يعتبر شرطهما خلاف ذلك لانه لا يجعل للانسان ربح
ما ضمن غيره على ما ذكرنا في كتاب الشركة فاذا عرفنا هذا فنقول قال واذا دفع الرجل الى الرجل
الف درهم مضاربة بالنصف وامره ان يستدين على المال فهو جائز لانه جمع بين عقدين بين عقد
المضاربة وبين عقد الشركة الوجوه وكل ذلك جائز فان اشترى بالالف غلاما ثم اشترى على المضاربة
جارية بالف درهم دينا وقبضها ثم باعها بالفي درهم وقبض المال ثم هلك ما قبض ولم يدفع ما باع
فان المضارب يلحقه نصف ثمن الجارية ويكون على رب المال نصف ثمنها لان الجارية المشتراة
بالالف التي كانت مشتركة بينهما نصفان فيكون الثمن عليهما نصفان لان الثمن لو لم يهلك كان
بينهما نصفين يؤديان منه ثمنها على ما ذكرنا فان لم يبع الجارية ولكن اعتقها المضارب ولا فضل فيها
على راس المال جاز عتقه في نصفها بمنزلة جارية بين اثنين اعتقها احدهما والجواب فيه معروف
لان الجارية المشتراة بالدين كانت بينهما قال ولو دفع اليه الف درهم مضاربة وامره ان يستدين
على المال على ان ما رزق الله في ذلك من شيء فهو بينهما للمضارب ثلثاه ولرب المال ثلثه فاشترى
بالالف جارية تساوي الفين ثم اشترى على المضاربة غلاما بالف درهم دينا تساوي الفين فباعهما
جميعا باربعة الاف فان ثمن الجارية يستوفي منه رب المال راس ماله وما بقي فهو ربح بينهما على
ما اشترطا لان المضاربة مع التفاضل في الربح جائزة على ما ذكرنا واما ثمن الغلام فيؤدي منه ثمنه
والباقي بينهما نصفان في شركة الوجوه واستشهد في الاصل فقال الا ترى ان رجلين لو اشتركا

بقوما بقي ان يشترى بالدين وبيعا فما رزق الله تعالى فهو بينهما اثلاثا فاشتريا وباعا فربحا كان الربح
بينهما نصفين وكذلك المضارب اذا امره رب المال ان يستدين على المال بين ان هذا في خلاف شركة الوجوه
قال فان كان رب المال من المضارب حين دفع اليه المال ان يستدين في المال على ان ما اشترى بالدين
من شيء فلرب المال ثلثه وللمضارب ثلثاه على ان ما رزق الله تعالى في المال من شيء فهو بينهما نصفان
فاشترى المضارب بالمضاربة جارية تساوي الفين واشترى على المضاربة جارية بالف درهم دينا
تساوي الفين وباعهما باربعة الاف درهم فحصة المضارب على شرطهما لما ذكرنا من ثمن الجارية المشتراة
بالدين بينهما اثلاثا على قدر ملكهما كما في شركة الوجوه وشرطهما باطل فيه ما ذكرنا قال ولو دفع اليه الالف
مضاربة على ان ما رزق الله في ذلك فلرب المال ثلثاه وللمضارب ثلثه وامره ان يستدين على المال على
ان ما رزق الله تعالى فهو بينهما كذلك فاشترى بالمضاربة جارية تساوي الفين ثم اشترى على المضاربة
جارية بالف درهم دينا تساوي الفين وباعهما باربعة الاف درهم فحصة المضاربة بينهما على شرطهما
وحصة الجارية المشتراة بالدين بينهما نصفان على قدر ملكهما كما ذكرنا قال وكذلك لو امره ان يستدين
على رب المال والفاظ الامر بالاستدانة التي يلزم رب المال ملكه ان يقول له استدن على المضاربة
كان امرا بالاستدانة لان مال المضاربة مال رب المال فكان ذلك امرا بالاستدانة على رب المال
وكذلك قوله استدن على المال ولو قال استدن علي فلذلك لانه صرح بالاستدانة عليه الا ترى ان في
الوكيل بالشراء لا يفترق الحال بين ان يضيفه الى رب المال او يضيفه الى ماله فانه لو قال اشتر لي
هذه الالف او قال له اشتر لي بالالف على نحو سواء فكذلك ههنا ولو كان امره ان يستدين في
نفسه كان ما اشتراه المضارب بالدين له خاصة دون رب المال لانه لما اضاف الاستدانة الى نفس
المضارب فانما اضافها الى مال المضارب ولا شركة لرب المال في مال المضارب فلذلك نفسه
فلم يوجد من رب المال التصريح لفظا بالاستدانة عليه ولا دلالة فصار مشتريا لنفسه قال ولو كان امره
ان يستدين على المال او على رب المال فاشترى بالمضاربة جارية ثم استقرض المضارب الف درهم
على المضاربة فلو اشترى منها جارية فهو مشتري لنفسه والقرض عليه خاصة لان الوكالة بالاستقراض
فاذ صار مستقرضا لنفسه فيكون المشترى له والثمن له والفرق بين هذا وبين الوكيل بالشراء اذا قال
يعني ولم يضفه الى الوكيل يكون الشراء للموكل ههنا اذ اخذ القرض في نفسه يكون مستقرضا لنفسه
والفرق بينهما انه يجوز وجوب ضمان المبيع للوكيل في الموكل كان الملك الواقع لذلك المبيع لمن كان
حاصل الضمان عليه وهو الموكل فاما ههنا فلا يجوز وجوب ضمان القرض في الموكل قبل وصول القرض
الى يده وكذلك لا يجوز وجوب ضمان القرض على الموكل قبل وصول القرض الى يد الموكل فلما لم يجز
هذا وقد وصل القرض الى يد الوكيل كان الضمان مقصودا عليه فوقع الملك له خاصة لوجوب الضمان
عليه خاصة فاذا وصل بعد ذلك الى يد الموكل يصير قرضا عليه من قبل الوكيل قال ولو دفع الى رجل
الى رجل الف درهم مضاربة بالثلث وامره ان يعمل في ذلك برايه وامره ان يستدين على المال
فاشترى بالالف المضاربة ثيابا واسلمها الى صباغ يصبغها بعصفر بمائة درهم ووصف له شيئا معروفا
فصبغها ثم ان المضارب باع الثياب مرابحة بالفي درهم فالحكم في هذه المسألة ان يقول ان المضارب
قد استدان مائة درهم حيث استاجر الصباغ ليصبغها بمائة درهم نسيئة وقد امره رب المال بالاستدانة
فلا يضمن بالخلط لانه قال له اعمل فيه برايك فلم يصر بالخلط مخالفا فاذا باعها مرابحة على الفي درهم

ثم

قسم الثمن كله وذلك الفان على احد عشر سهما لان بيع المرابحة بيع على الثمن الذي قام عليه وذلك كله
الف ومائة فيجعل كل مائة سهما فما اصاب من ذلك عشرة اسهم فهو مال المضاربة وما اصاب سهما واحدا
فهو مال الشركة على اعتبار شركة الوجوه على ما ذكرنا فيعمل في كل واحد من المالين على ما يوجبه الحكم في حالة
الانفراد فما كان من مال المضاربة يرفع رب المال راس ماله الف درهم وما بقي فهو بينهما على الشرط
وما كان من مال الشركة فيقضي من ذلك اجر الصباغ اولا مائة درهم ويقسم ما بقي بين رب المال وبين
المضارب نصفان على ما يقتضيه الشركة بالوجوه هذا اذا باعها مرابحة ولو باعها مساومة بالفين
فان الثمن يقسم على قيمة الثياب وعلى ما زاد الصبغ فيها فما اصاب قيمة الثياب فهو على شرط المضاربة وما اصاب
الصبغ يعطى اجر الصباغ والباقي بينهما نصفان لان الثمن في بيع المساومة يقسم على قيمة المعقود عليه
وفي بيع المرابحة يقسم على جملة الضمان الا ترى ان رجلا لو اشترى نصف جارية بمائة درهم
واشترى اخر النصف الباقي منها بمائتي درهم ثم باعاها مرابحة بربح مائة درهم فانهما يقسمان الثمن
بينهما اثلاثا ثلثاه للذي اشترى نصفها بمائتي درهم وثلثه للذي اشترى نصفها بمائة درهم
لان الثمن كان عليهما اثلاثا ومثله لو باعاها مساومة قسما ثمنها بينهما نصفين لان الملك بينهما نصفان فلذلك
ههنا واما يمكن ان يقسم الثمن ههنا على قيمة الثياب وعلى قيمة الصبغ ان يقوم الثياب ابيض ويقوم مصبوغة
ثم ينظر الى التفاوت الذي بين قيمتهما فالفاضل بين القيمتين يكون قيمة الصبغ وما وراء ذلك يكون قيمة الثياب
ثم يقسمان على ما ذكرنا قال ولو دفع اليه الف درهم مضاربة بالثلث فامره ان يستدين على المال وان
يعمل في ذلك برايه فاشترى المضارب بالمال ثيابا واستقرض على المال مائة درهم فاشترى بها عصفرا
فان الثمن يقسم على احد عشر سهما عشرة اسهم منها مال المضاربة يدفع منها راس المال والباقي على الشرط وسهم
واحد للمضارب خاصة لما ذكرنا ان الوكالة بالاستقراض لا تصح فصار هو مستقرضا لنفسه فما اصاب القرض من
الربح يكون له خاصة ولو لم يبعها مرابحة ولكن باعها مساومة قسم الثمن على قيمة الثياب وعلى ما زاد الصبغ فيها
فما اصاب الثياب كان على المضاربة وما اصاب زيادة الصبغ كان للمضارب وعليه اداء القرض لما ذكرنا
ولو كان اشترى العصفر بمائة درهم نسيئة فصبغ الثياب به كان هذا والذي استاجر الصباغ بمائة
درهم سواء لانه استدان على المضاربة وقد امره بذلك قال ولو دفع اليه الف درهم مضاربة بالثلث
وامره ان يعمل فيه برايه وامره ان يستدين على المال فخرج المضارب بالمال فاشترى به كله ثيابا ثم استكرى
عليه حمالا بمائة درهم يحمله الى البصرة فله ان يبيعها مرابحة على الف ومائة لان اجر الحمل يضم الى الثمن
في بيع المرابحة على ما ذكرنا في كتاب البيوع فان باعها مرابحة بالفي درهم كانت حصة المضاربة من ذلك
عشرة اسهم يكون بينهما على الشرط وحصة الكراء سهما واحدا ربح الجزء الثاني لهما نصفان على ما ذكرنا في مسألة
الصبغ ولو باعها مساومة بالفين فان جميع الثمن مال المضاربة يستوفي رب المال راس ماله الف درهم
والباقي يكون بينهما على الشرط ويكون الكراء دينا عليهما يؤديه المضارب لان حقوق العقد راجعة اليه فيرجع
بالكراء على رب المال لان في بيع المساومة الثمن بمقابلة المعقود عليه والمعقود عليه ههنا هو المال لا غير
لان الكراء في الحقيقة لان تلك المنافع غير موجودة في الحال ولا هي مضمومة الى المعقود عليه فلا يكون
لها حصة من الثمن واما في بيع المرابحة فانها مضمومة الى الثمن فكانت لها حصة من هذا الثمن فافترقا
ولو لم يتكار بدين ولكن استقرض مائة درهم فاستكرى بها ما يحمل عليه كل دابة له الذي نوقا
فله ان يبيعها مرابحة على الف ومائة في قول من لا شيء قاله في الاصل قال انه قول ابي حنيفة وفي

قول أبي يوسف ومحمد بيعها مرابحة على ألف درهم ولا يدخل فيه حصة الكرى وجه قولهما أنه
استقرض المال لنفسه والكرى بذلك المال وكان متطوعا فيه لأن المضارب فيما لم يكن مأذونا فيه
بمنزلة الأجنبي ولو فعل ذلك أجنبي كان متطوعا ولا يضمن لرب المال كذلك ههنا وهذا أعلل في الأصل وفي
قول أبي حنيفة رضي الله عنه أنه قام عليه بألف ومائة ألف عن ومائة أداء في الحملة فيبيعه مرابحة على ما قام
عليه فإذا باعه على ألف ومائة بالفين كانت عشرة أسهم منها حصة المضاربة يدفع منها إلى رب المال والباقي
على الشرط وسهم واحد للمضارب خاصة لأنه استقرض لنفسه فكانت حصة الكرى له وإن باعها مساومة
كان الثمن كله مضاربة وضمان الكرى في مال المضارب خاصة لأن كان متطوعا في الكرى فإن اختلفا في
ذلك فقال المضارب لرب المال إنما استكريت للثياب الأجمال بأمرك وقال رب المال إنما أمرتك أن
تحمل عليها متاعك ثم حملت ثيابي عليها فالقول قول رب المال أنه استكراها لما به التي استقرض لنفسه
فكان مستأجرا لنفسه قال ولو لم يأمره أن يعمل بالمضاربة برأيه فاشترى بها كلها ثيابا تساوي ألفا
ثم اشترى من عنده عصفرا بمائة درهم فصبغها به فهو ضامن للثياب لأنه خلط ملكه بملك نفسه
خلطا لا يمكن التمييز بينهما فكان ضامنا لها على ما ذكرنا في صدر الكتاب فإن كان كذلك كان صاحب المال
بالخيار إن شاء أخذ ثيابه وأعطاه ما زاد العصفر في ثيابه وإن شاء ضمنه قيمة ثيابه ألف درهم وكانت
الثياب للمضارب كما لو غصب ثوبا فصبغه بعصفر ذكرناه وإن لم يختر شيئا من ذلك حتى باع المضارب
الثياب بألفي درهم جاز بيعه ويقسم الثمن على قيمة الثياب وعلى ما زاد الصبغ فيها فما أصاب زيادة
الصبغ فهو للمضارب وما أصاب الثياب فهو على المضاربة على الشرط وإنما جاز بيعه على رب المال لأن
المضاربة لم تنقطع بالخلاف لأن الأمر بالبيع لا ينقطع بالخلاف كالوكيل في البيع إذا خالف لا ينعزل فإذا
كان كذلك جاز بيعه على المضاربة فإذا جاز بيعه على المضاربة قسم الثمن بينهما على ما ذكرنا ولو هلك
الثمن في يد المضارب فلا ضمان عليه كالغاصب إذا باع المغصوب بأمر صاحبه كان الثمن أمانة في يده
كذلك ههنا ولو كانت الثياب حين اشتراها المضارب تساوي ألفي درهم فصبغها بعصفر من عنده
فإن شاء رب المال ضمنه ثلاثة أرباع قيمة الثياب وسلم الثياب للمضارب وإن شاء أخذ ثلاثة أرباع الثياب
وأعطاه ما زاد الصبغ في ثلاثة أرباعها لأنه ملك ربع الثياب فلا يضمنه رب المال ملك لنفسه ولكنه يضمنه
ملكه فإن لم يختر شيئا من ذلك حتى باعها المضارب جاز بيعه لما ذكرنا وكان للمضارب حصة الصبغ
من الثمن إلا ما يملك ملكه والباقي مضاربة بينهما على الشرط ولو لم يصبغها ولكنه قصرها بمائة
درهم من عنده وذلك يزيد فيها أو ينقصها فلا ضمان عليه في ذلك إن زادت أو نقصت فالعلة ما
ذكر في الأصل أنه لم يخلط فيها شيئا من ماله والضمان لصاحب بإيقاع الشركة فيها ولم يوقع فيها الشركة
فإن باعها بربح أو وضيعة فهو على المضاربة هكذا ذكر في الأصل وقال بعض مشايخنا إن القصارة إذا لم
تنقص الثياب فلا ضمان عليه فلا يشكل لأنه زاد في ملكه وإن زادت فيه الربح فإن كانت القصارة تنقص
الثياب فإنه ينظر إن كانت لا تروج إلا بالقصارة فلا ضمان عليه وإن كانت تروج بغير القصارة وقد
نقصتها القصارة ولكنه لا يعلم أن القصارة تنقصها فلا ضمان عليه لما أن للقصارة مما يعملها
التجار فإن لم يعلم به لم يخرج من عادة التجار فلا ضمان وإن نقصتها وكان يعلم أن القصارة تنقصها
فإنه يضمن لأن ذلك ليس من فعل التجار ولذلك إذا الكرى عليها من عنده فهو متطوع وجميع ثمنها
المضاربة على ما ذكرنا قال ولو كانت الثياب تساوي ألفا فصبغها سوداء هذا والقصارة سواء

وهذا على قياس قول أبي حنيفة لأن السواد عنده نقصان الثوب ولا ضمان على المضارب في ذلك لأنه لم يخلط
بالمضاربة مالا من عنده واستشهد في الأصل فقال ألا ترى أنه لو باع بعض الثياب واشترى بثمنها سوادا
فصبغ الثياب الباقية لم يضمن وأما على قولهما فإنه يضمن لأن السواد عندهما له قيمة كالعصفر قال
ولو كان أمره أن يعمل بالمضاربة برأيه فاشترى بها ثيابا ثم صبغها من عنده فهو شريك في الثياب بما زاد
العصفر فيها ولا ضمان عليه في ذلك والثياب على المضاربة لأنه لما أذن له أن يعمل فيها برأيه يملك الخلط
قال وإن دفع إليه ألف درهم مضاربة بالثلث وأمره أن يعمل فيها برأيه وأمره أن يستدين على المال
فاشترى بها وبثلاثة آلاف درهم جارية تساوي خمسة آلاف درهم فقبضها وباعها بخمسة آلاف درهم
وقبض الدراهم فطلب المضاربة الأولى الجارية وثمنها في يده معا فعلى المضاربة تسعة آلاف درهم
أربعة آلاف منها يؤدي إلى بائع الجارية لأنه قبضها ولم يسلم ثمنها حتى مات ويؤدي خمسة آلاف إلى
مشتري الجارية لأنه قبض ثمنها ولم يسلمها إلى المشتري ثم يرجع على رب المال من الضمان الذي أدى بخمسة
آلاف درهم وخمسمائة وواحد وأربعين درهما وثلثي درهم فيكون على المضارب في ماله ثلاثة آلاف درهم
وأربعمائة وثمانية وخمسون وثلث درهم لأنه اشترى الجارية بأربعة آلاف درهم ألف منها مضاربة
وثلاثة آلاف منها استدانه فيكون مشتركا بينهما للمضاربة فيكون ضمان ثمن هذا الربع على رب المال
خاصة وضمان ألف وخمسمائة على رب المال وضمان ألف وخمسمائة على المضارب في ماله فوجب على رب
المال ألفا وخمسمائة وعلى المضارب ألف وخمسمائة فلما باعها بخمسة آلاف درهم وقبض الدراهم ولم يسلم
الجارية حتى هلكت ولم ينقض البيع بينهما فهلاكها عليه رد ثمنها وقد صار بائعا ربع الجارية فيكون على
رب المال أيضا بقي من ثمن هذا الربع مائتان وخمسون ربحا بينهما فيكون ثلث الربح وهو ثلاثة وثمانون
وثلث حصة المضارب لأن ثلث الربح مشروط له فيكون ضمان هذا الثلث عليه وثلثا ذلك مائة وستة
وستون وثلثان حصة رب المال فيكون ضمان عليه بقي ثلاثة أرباع خمسة آلاف وذلك ثلاثة آلاف
وسبعمائة وخمسون وهي حصة الشركة فيبقى على كل واحد منهما نصفها فيكون على كل واحد منهما من ذلك ألف
وثمانمائة وخمسة وسبعون جميع ما حصل من الضمان على رب المال مرة ألف ومرة ألف وخمسمائة
ومرة ثلاثة وثمانين وثلث ومرة ألف وثمانمائة وخمسة وسبعين فيكون جملة ذلك ثلاثة
آلاف وأربعمائة وثمانية وخمسين وثلث فإن هلك ألف المضاربة أولا ثم هلكت الجارية والخمسة آلاف بعد
ذلك معا والمسألة بحالها فإنه يؤدي تسعة آلاف درهم على ما وصفنا أربعة آلاف إلى بائع الجارية
وخمسة آلاف إلى مشتريها ويرجع منها على رب المال بخمسة آلاف وستمائة وخمسة وعشرين لأنه لما هلك
الألف الأولى فلا بد انتفى ملك المضارب في الربح وكانت حصته من الربح ثلاثة وثمانين وثلث
درهم فعاد ذلك إلى رب المال وقد كان عليه في المسألة الأولى خمسة آلاف وواحد وأربعين وثلثا
فإذا زدت عليها ثلاثة وثمانين وثلث يكون خمسة آلاف وستمائة وخمسة وعشرين على ما ذكرنا في
الأصل ويكون على المضارب في ماله ثلاثة آلاف وثلاثمائة وخمسة وسبعون درهما لأنه غرم مرة
ألفا ومرة ألفا وثمانمائة وخمسة وسبعون فيكون عليه هذا القدر الذي ذكرناه والله أعلم

باب الشهادة

قال وإذا أقر المضارب بسهم من الربح وادعى المضارب نصف الربح
وأقام شاهدين فشهد أحدهما أنه شرط له ثلث الربح وشهد الآخر أنه شرط له نصف الربح فالشهادة
باطلة في قول أبي حنيفة وقال صاحباه هي جائزة على الثلث وأصل الخلاف ما ذكرنا في كتاب

الشهادات لانه اذا اشهد احدهما على مائة والاخر على مائتين والمدعي يدعي المائتين لانه لا يقبل عند ابي
حنيفة وعندهما يقبل في الاقل ثم هاهنا للمضارب سدس الربح عند ابي حنيفة باقرار رب المال اصل الشرط من لانه
حصته فالقول قوله ولو قال رب المال دفعته اليك بضاعة وادعى المضارب انه شرط له مائتي
درهم من الربح واقام شاهدين شهد احدهما انه شرط له مائتي درهم وشهد الاخر على مائة درهم فالشهادة
باطلة في قياس قول ابي حنيفة فاذا بطلت الشهادة عنده فلا يكون للمضارب شيء من الربح ولا من الاجر لان رب
المال لم يقر له بشيء يلزمه وعندهما يجب له اجر المثل فيما عمل لان الشهادة تقبل في الاقل فيكون مضاربة فاسدة
على ما ذكرنا في صدر الكتاب ولو ادعى المضارب انه شرط له مائة وخمسين درهما واقام شاهدين يشهد
احدهما بمائة وخمسين درهما وشهد الاخر بمائة درهم فله اجر مثله في قولهم جميعا لان الشهادة انما
تقبل في الاقل بالاتفاق وهي مائة درهم ومن دفع الى اخر مالا مضاربة على ان للمضارب مائة درهم من
الربح كانت المضاربة فاسدة ويجب اجر المثل ولو دفع الى رجلين الف درهم مضاربة فعملا فيها وربحا
فادعى احدهما انه شرط لهما نصف الربح وادعى الاخر انه شرط لهما الثلث وادعى رب المال انه شرط لهما مائة
درهم من الربح فالقول قول رب المال لان الشرط يستفاد من جهته فالقول قوله وان كان فيه فساد
للمضاربة على ما ذكرنا في صدر الكتاب فان اقاما شاهدين يشهد احدهما بنصف الربح والاخر بثلثه فان في
قياس قول ابي حنيفة اصل على ما ذكرنا فلهما اجر مثلهما فيما عملا باقرار رب المال انه شرط لهما مائة درهم
من الربح واما على قولهما فالشهادة جائزة على الاقل الا ان الذي ادعى النصف صحت شهادتهما في حقه وثبت في
حقه ان المضاربة كانت بثلث الربح فيكون له نصف الثلث وهو السدس لان الشاهدين شهدا له بالاقل فيما يدعي
واما الذي ادعى ثلث الربح فقد كذب الشاهد الذي شهد له بالنصف فبطلت شهادته له فبقي له شاهد
فلا تقبل شهادته وحده له بشيء فبقي اقرار رب المال له باجر مثله فيجب له اجر المثل لاقرار رب المال له
بوجوبه ومن كتاب المضاربة الصغير قال رضي الله عنه واذا اشترى المضارب بالمال وهو الف درهم
جارية ثم هلكت الالف فرجع بمثلها على رب المال ونقدها ثم باع الجارية بثلاثة الاف درهم فاشترى
بها متاعا فهلكت قبل ان ينقدها فانه يرجع على رب المال بالفين وخمسمائة لانه باع الجارية بثلاثة الاف
رأس المال الفان وفيه الف ربح بينهما فلذلك يرجع على رب المال بالفين وخمسمائة ويؤدي من عنده خمسمائة
فاذا باع المتاع بعد ذلك بعشرة الاف كان حصة السدس منها للمضارب خاصة لانه اشترى المتاع بثلاثة الاف
وخمسمائة من ذلك كانت المضاربة خاصة خمسمائة وثلاثة الاف سدسها فلذلك كان للمضارب السدس
من الخمسة اسداس في المضاربة يستوفي منها رب المال رأس ماله وذلك الالفان وخمسمائة لانه نقد
مرة الفا ومرة الفين وخمسمائة والباقي ربح بينهما قال قال ابو يوسف اذا عمل الوصي بمال اليتيم
فوضع او ربح فقال عملت به مضاربة فهو مصدق في حال الوضيعة ولا يصدق في حال الربح حتى يشهد
قبل العمل انه يعمل به مضاربة اما اذا وضع فهو مصدق لانه لا يدعي لنفسه حقا وان ربح لم يصدق حتى
يشهد على ذلك قبل العمل لانه يدعي فيه لنفسه شركة وان قال استقرضته لم يصدق وان كان قد ربح حتى
يشهد قبل العمل لانه يدعي اصل المال لنفسه بالاستقراض فلا يصدق على ذلك وان كان فيه وضيعة
فهو ضامن لانه اقر على نفسه بضمان الاصل حيث اقر ما لعمل فيه على وجه القرض وكذلك لو دفعه الى
رجل عمل به ثم قال دفعته قرضا عليه او قال قرضا لتعمل به وصدقه في ذلك الرجل لانه اقر بضمان الاصل
حين دفع الى الاخر قرضا وان قال مضاربة اليتيم او بضاعة له وصدقه الرجل فيه وضيعة فلا ضمان

بلغ

عليه لانه دفعه على وجه الامانة وامر القابض بقبضه على وجه الامانة والامين غير ضامن في تصرفه
على الامانة وان كان فيه ربح فهو لليتيم كله لانه اعترف انه دفع مال اليتيم الا اذا اشهد على ما صنع من
ذلك قبل ان يعمل فيه لان الاشهاد يزيل التهمة وسبيله اللقطة اذا اشهد عند الاخذ انه اخذها ليردها على
صاحبه ثم هلك انه لا ضمان عليه لان الاشهاد يزيل التهمة عند الاخذ وفي ما بينه وبين
الله تعالى اذا كان صادقا في مقالته الا ان القاضي لا يصدقه الا ببينة لانه يدعي الربح في المال فلا
يصدقه القاضي في ذلك

كتاب المزارعة

قال الشيخ الامام رضي الله عنه المزارعة والمعاملة كلاهما فاسدتان في قول ابي حنيفة رحمه الله وعلى قولهما رحمهما الله جائزتان وفي قول الشافعي المعاملة
جائزة والمزارعة فاسدة احتج ابو حنيفة بما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال
لرافع بن خديج حين مر بارض له استاجرها فقال لا تستاجرها بشيء منها والمزارعة استئجار بعض الخارج
واحتج ايضا بما روي في الاصل من الاخبار ولان المزارعة عندهما تنعقد على حكم الاجارات لان صاحب
البذر يشترط للاجير شيئا من الخارج من بذره بازاء ما يستوفي من منافع نفسه او ارضه وهذا هو
صورة الاجارة واذا ثبت انها تنعقد على حكم الاجارة فسدت لان الاجر مجهول في نفسها وخطر
قدرا لانه قد يوجد وقد لا يوجد وقد يقل وقد يكثر ففسدت كما اذا استاجر رجلا ليرعى غنمه على
ان الخارج منها بينهما نصفان فانه لا يجوز ولا فرق بين الخارج من الغنم والخارج من البذر
بخلاف المضاربة انما تجوز لانها لم تنعقد على حكم الاجارات وانما تنعقد على حكم الشركات لانه لم يشترط له
شيئا من ماله بازاء منافعه انما يثبت له شركة فيما يحدث بتصرفه لان الربح لا يتولد من رأس المال وانما
يحدث بالشراء والبيع وهذا هو صورة الشركة ان يثبت له الشركة فيما يحدث بتصرفه الا ان هذه تضاف
الى الربح وفي الشركة تضاف الى الاصل والربح والشركة تجوز وان كان فيما يحدث له من الربح مجهولا احتج
ابو يوسف ومحمد بما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه دفع خيبر حين فتحها اشجارها معاملة
وارضها مزارعة بالشطر وكذا استمرت المزارعة والمخابرة مستفيضة من حين واحتجا ايضا ببعض الاخبار
المذكورة في الاصل وروي عن جماعة من الصحابة عمر وعلي وعبد الله بن مسعود وسعد بن ابي وقاص
وغيرهم رضي الله عنهم انهم كانوا يدفعون الارض مزارعة وبه اجرى التوارث الى يومنا هذا
وتوارث المسلمين من اقوى الحجج الشافعي يقول لان عامة الاثار وردت في المعاملة في قصة خيبر
فاجازها وكانت المزارعة تبعا وروينا ما في اصل الكتاب قال محمد عن ابي المعطوف عن الزهري قال حدثني
من لا اتهم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لليهود حين عاملهم على خيبر اقركم على ما اقركم الله
تعالى وان بني عذرة جاؤا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم حين افتتح خيبر وجاءته يهود وادي
القرى اشركا بين عذرة بالوادي فاعطوا ما بايديهم وحسبوا ان يغزوهم فلما اعطوا ما بايديهم والوادي حين
فعلوا انصافا نصف لبني عذرة ونصف لليهود فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم الوادي اثلاثا
ثلثا له وللمسلمين وثلثا لحصة بني عذرة وثلثا لليهود وكان الوادي على ذلك حتى اذا اجلا عمر اليهود
من خيبر امر يهود الوادي ان يتجهزوا بالجلاء الى الشام فقال له يهود الوادي انما عن اموالنا قد
اقرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم واقسمنا فقال لهم عمر رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال اقركم ما اقركم الله تعالى وان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد عهد ان لا يجتمع في ارض العرب
دينان وانه يجلي من لم يكن معه عهد من رسول الله صلى الله عليه وسلم فانا نقوم اموالكم هذه ○

فيعطيهم اثمانها فقومت خمسين الف دينار فدفعها عمر رضي الله عنه اليهم واجلاهم وقبض اموالهم ثم قال
لبني عذرة اما ان نطعمكم ولكن نساهم عليهم ايهم شئتم وما في اموال اليهود ان شئتم اعطيتم نصف ما اعطينا
واعطيتم نصف اموالهم وان شئتم سلمتم لنا البيع فقولنا الذي لهم فقالت بنو عذرة لا نعطيكم نصف الذي اعطيتم
من المال ونقاسمونا اموالهم فباعت بنو عذرة في ذلك الرقيق والابل والغنم حتى قوموا الى عمر رضي الله
عنه خمسة واربعين الف دينار فقسم عمر رضي الله عنه الوادي نصفين بين الامارة وبين بني عذرة وذلك
زمان الحظير حتى حظر الوادي نصفين هذا هو الخبر بتمامه فاما هذا الخبر فوايد فنقول فيه ان الراوي
اذا كان ثقة فروى عن انسان ولم يسم اسمه جاز له ان يقبل حديثه ولو لم يسم ذلك الراوي لان الزهري
قال حدثني من لا اتهم ولم يسم الراوي ويكون ذلك بمنزلة الخبر المرسل عنه فانه يصح اذا كان الذي ارسله ثقة
واما وافاد ان المعاملة جائزة لان النبي صلى الله عليه وسلم دفع اليهم معاملة وهو حجتهما على ابي حنيفة وقوله
اقركم ما اقركم الله تعالى فقال ذلك لاجل خيبر واليهود ومعناه اي مقدار ما قضى الله تعالى لم يكن تقريرا
مؤبدا وكان ذلك الى اجلاهم عمر رضي الله عنه لقول النبي صلى الله عليه وسلم لا يجتمع في ارض العرب دينان ومعناه
قوله ان بني عذرة جاءوا رسول الله صلى الله عليه وسلم حين افتتح خيبر جاءته يهود وادي القرى فكان
بني عذرة بالوادي فاعطوا بايديهم معناه ان النبي صلى الله عليه وسلم فتح خيبر وكانت خيبر اربعة عشر حصنا
وكان وادي القرى من هذه الحصون وكانت لبني العذرة ويهود وادي القرى فخافوا على انفسهم
ان يغزوهم رسول الله صلى الله عليه وسلم وان يظفر بهم فطلبوا منه الصلح فاصطلحوا على ان يكون الوادي
اثلاثا ثلثا للنبي صلى الله عليه وسلم وللمسلمين وثلثا لليهود وثلثا لبني عذرة فلما كان ذلك الثلث لرسول
الله صلى الله عليه وسلم لانهم انما صالحوه خوفا منه من غير ان كان للمسلمين فيه سبب فجعل ذلك بينهم
اثلاثا على وجه صلح ثبت لرسول الله صلى الله عليه وسلم لانه من عادة رسول الله صلى الله عليه وسلم
ان ياخذ شيئا لنفسه بل كان يرفع منه مقدار قوته وما يحتاج اليه في امور الدنيا ونوائبه ويجعل الباقي
للمسلمين فلذلك لم يخص نفسه بالثلث فلما كان زمن عمر رضي الله عنه وقد كان اسلم بنو عذرة ولم
يسلم يهود وادي القرى فلما اجلى عمر رضي الله عنه اليهود من خيبر امر يهود الوادي ايضا بالجلاء الى
الشام واحتج عليهم بقول النبي صلى الله عليه وسلم لا يجتمع في ارض العرب دينان وافاد ايضا ان
المشتري اذا كانت له الشفعة فيكون هو والشفيع سواء لان عمر رضي الله عنه لما اخذ وادي القرى
بالقيمة امسك النصف لنفسه بالشفعة للمسلمين ودفع الى بني عذرة النصف ولم يدفع اليهم الكل لانه
اخذ ما لهم بالقيمة لان ما لهم محترم الا ترى ان الذمي اذا اسلم عبده فانه لا يزول ملكه مجانا بل يباع عليه
ويدفع ثمنه اليه وكذلك ام ولد النصراني اذا اسلمت تسعى عليها بالسعاية ثم تعتق وافاد ايضا ان الوصي
والوالي ياخذه بالشفعة لاجل الولاية لان عمر رضي الله عنه كان متوليا للمسلمين وقد اخذ النصف بالشفعة
والمشتري اذا كان شفيعا فانه لا يحتاج الى طلب الشفعة فلذلك المعنى قال ابتم شيعا فان شئتم ادينكم
نصف ما اعطيناهم فرغبوا في الاخذ بالشفعة بالنصف وليس هذا كما لو اشترى انسان عبدا في دار الوقف
دارا او بعث ان ناظر والمساجد ان الشفعة لا حق فيه للمتولي لان ذلك لم يكن في يد عمر موقوفة على المسلمين
بل كانت مملوكة لهم بدليل ان عمر رضي الله عنه لو اراد بيعها عليهم كان له ان يبيعها ويضع ثمنها في بيت
المال وحق الشفعة فيما تاع لذلك يجب به الشفعة بخلاف الارض الموقوفة والكاطات لا يجوز بيعه ولا يجب
به الشفعة فلذلك لا يستحق به الشفعة ايضا وقوله وكان ذلك زمان الحظير يحتمل معنيين يحتمل انه

اراد

اراد به المنع فقال هذا الشي محظور اي ممنوع عنه فيكون معناه انه منع اليهود عن المقاسمة بخيبر ذلك
ان زمان الحظير اي زمان المنع ويحتمل انه اراد به الجمع ولهذا سمي مجمع الاغنام حظيرة وكان معناه
انه جعل نصف ما اشترى من اليهود للمسلمين وجمعه مع نصيبهم وجمع النصف الثاني الى نصيب بني عذرة
قال وقال الزهري وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم حين صالح اهل خيبر اعطاهم النخل على ان
يعملوا ويقاسمهم نصف الثمار وكان يبعث لقسمة ذلك عبد الله بن رواحة فيخرص عليهم ثم يقول ان
شئتم فلكم وان شئتم فلنا افاد هذا الخبر جواز المعاملة وهو حجتهما على ابي حنيفة ولهما جواز ذلك بالخرص
لان عبد الله بن رواحة كان مخصوصا بذلك وكان عرض من حيث لا يقع منه الزيادة والنقصان وكان
لاصحاب النبي صلى الله عليه وسلم من الخصوصية ما ليس لغيرهم فاما اليوم فاذا كان التمر بين شريكين
على رؤس النخل فلا يجوز لهما ان يقتسمانه بالخرص لان ذلك بيع التمر بالتمر مجازفة وذلك لا يجوز لانه
يكون زيادة ويحتمل انه انما جوز ذلك وان كان الماخوذ من التمر اكثر من النصف الذي على رؤس النخل
فلا يجوز له ان يقتسمانه بالخرص فيكون الفضل بازاء السعف الذي كانوا ياخذونه فاذا حمل على هذا
الوجه فلا يكون فيه الربا قال وعن مكحول ان رسول الله صلى الله عليه وسلم دفع خيبر الى اهلها
الذي كانت لهم على ان يعملوها فاذا بلغت الثمار كان لهم النصف وللمسلمين النصف فبعث رسول الله
صلى الله عليه وسلم ابن رواحة يخرصها عليهم افاد هذا الخبر ما افاد الخبر الاول قال وعن الحجاج
بن ارطاة قال سالت محمد بن علي عن المزارعة بالثلث والنصف فقال اعطى رسول الله صلى الله عليه وسلم
خيبر بالشطر وكان ابو بكر وعمر وعثمان وعلي واهلوهم الى يومهم هذا يفعلونه افاد هذا الخبر جواز
المزارعة لان السوال كان على المزارعة فالجواب ايضا كان عن المزارعة قال وعن سعيد بن المسيب
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم حين افتتح خيبر قال لليهود اقركم ما اقركم الله تعالى على ان التمر
بيننا وبينكم وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يبعث ابن رواحة فيخرص عليهم ثم يقول ان
شئتم فلكم وان شئتم فلنا قال فكانوا ياخذونه افاد هذا الخبر مثل ما افاد الخبر الاول
قال وعن سليمان بن يسار ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يبعث ابن رواحة فيخرص بينه وبين اليهود قال
فجمعوا له حليا من حلي نسائهم فقالوا هذا لك واخفف عنا وتجاوز في القسمة فقال يا معشر اليهود
انكم لمن ابغض خلق الله الي وما ذلك بحاملي على ان احيف عليكم اما الذي عرضتم من الرشوة فانها
سحت وانا لا ناكلها فقالوا بهذا قامت السموات والارض افاد هذا الخبر ان الرشوة حرام وقوله
وما ذلك بحاملي على ان احيف عليكم يعني ان بغضي عليكم لا يحملني على ان اظلمكم ومن يخرج بعد
الحديث وقال لا ينبغي للمسلم ان يتكلم مع الكافر باللين ولكنه يتكلم معه بكلام غليظ كما فعل عبد الله بن
رواحة وقال بعضهم ينبغي ان يستعمل اللين والرفق وهذا هو الاصح لانهم ليسوا اشر من فرعون
والله تعالى قال لموسى وهرون صلوات الله عليهما فقولا له قولا لينا وروي عن طلحة بن عمير
انه قال قلت لعطاء انك يجتمع عندك ناس من اهواء مختلفة وانا رجل في حدة فاقول لهم بعض
القول الغليظ فقال عطاء لا تفعل ذلك فان الله تعالى يقول وقولوا للناس حسنا فدخل في هذه
الآية اليهود والنصارى فكيف بصاحب الهوى وروي عن عائشة رضي الله عنها ان يهوديا دخل على رسول
الله صلى الله عليه وسلم فقال السام عليكم فقالت عائشة وعليك السام واللعنة والدار الحفيق
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تكوني فحاشة فان الفحش لو كان رجلا لكان رجل سوء واما حديث

علي صح

الله بن رواحة فانما قال ذلك ليبين لهم ان بغضه اياهم لا يحملهم على الجور وهم كانوا يعرفون انه يبغضهم
فازال عنهم ذلك الاشكال ومعنى قولهم بهذا قامت السموات والارض يعنون العدل وبالعدل قامت
السموات والارض ويدل على هذا القول بذلك عليه ما روي عن عبد الله بن عباس انه قال للامام اذا عدل بين
الناس كان انفع لهم من مطر جود اربعين صباحا وروي عن عبد الله بن عمرو بن العاص انه قال امير عادل
خير من مطر وابل واسد حطوم خير من امير ظلوم وامير ظلوم خير من فتنة تدوم قال وعن ابن سيرين قال
بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم ابن رواحة فقال يعني الظليم من هو احب الي من بعضكم انتم اهون علي
من الخنازير ولا يمنعني ذلك من ان اقول الحق قالوا بهذا قامت السموات والارض قال قد خرصت عليكم
فاذا شيتم فخذوه ولي عندكم الشطر وان شيت اخذته ولكم عندي الشطر فخذوه فان لكم فيه منافع فاخذوه
فوجدوا فيه فضلا قليلا افاد هذا الخبر مثل ما افاد الخبر الاول قال وعن الحسن بن علي ان رسول الله صلى الله
عليه وسلم اعطى خيبر بالشطر وقال لكم السواقط افاد هذا الخبر جواز المعاملة وقوله لكم السواقط
يحتمل معنيين احدهما ان ما تساقط من الثمار الى وقت الجذاذ بمقاطع الريح او ما به نصيب الثمار ويتساقط
هو لكم ويحتمل انه اراد ما تساقط من الثمار من بعد المعاملة الى وقت الجذاذ لان الثمار التي تساقط
تسارع الى الفساد ولا يمكن حفظها الى وقت الجذاذ فجعله النبي صلى الله عليه وسلم عفوا وعن هذا نقول
ان من اليهود عفوا خلاف ما لو شرط للعامل شيا من الثمار انه لا يجوز المعاملة لان ذلك شرط يؤدي
الى قطع الشركة على ما ذكرنا في كتاب المضاربة قال وفي كتاب عمر رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله
عليه وسلم بعث ابن رواحة فخرص عليهم مائة وسق وقالت اليهود استطلتم علينا فقال عبد الله بن رواحة
نحن ناخذه ونعطيكم خمسين وسقا فقالت اليهود بهذا تنصرون افاد هذا الخبر مثل ما افاد الخبر
الاول وقوله استطلتم علينا يعني جرتم قال وعن علي بن ابي طالب رضي الله عنه لا باس بالمزارعة
بالثلث والربع وعن طاوس انه قال قدم معاذ اليمن ونحن نعطي الارض بالثلث والربع ولم يعب ذلك
علينا وعن طاوس ايضا ان معاذا امضى ذلك ومعنى قوله قدم علينا معاذ يعني قدم بلدنا لان طاوس لم
يلق معاذا افاد هذا الخبر جواز المزارعة قال وعن طاوس انه سئل عن المخابرة في الارض قال خابروا
على الشطر والثلث والربع والخمس ولا تخابروا على كيل معلوم اراد بقوله خابروا اي زارعوا المخابرة في اللغة
عبارة عن المزارعة بلغة اهل المدينة ولهم لغات يخصون كما يسمون المعاملة مساقاة والمضاربة مقارضة
والصلوة سجدا من قوله تعالى فسبح بحمد ربك وكن من الساجدين يعني من المصلين افاد جواز المزارعة
افادنا انه اذا شرط للمزارع كيلا معلوما مما يخرج لا يجوز لانه يؤدي الى قطع الشركة قال وعن موسى بن طلحة
قال اقطع عثمان خمسة من الصحابة عبد الله وسعدا والزبير وخباب بن الارت قال فرايت جاري بدري يعطيان
ارضهما بالثلث والربع يعني عبد الله وسعدا سمى في الكتاب اربعة نفر ولم يذكر الخامس وكان الخامس اسامة
بن زيد افاد هذا الخبر جواز المزارعة لان عبد الله بن مسعود وصاحبه كانا يعطيان الارض مزارعة
قال وعن ابي الاسود قال ان كانت المزارعة على عهد علقمة والاسود بالثلث والربع فما يعيبان ذلك
علينا افاد هذا الخبر جواز المضاربة وقوله ان كان المزارع ما لنا الا الذي ادع لان كلمة ان اذا جاءت بعدها
الكلام يصير في معنى الجحد ويقوم مقام الجحد كما قال تعالى وان وجدنا اكثرهم لفاسقين يعني ما وجدنا
اكثرهم الا فاسقين قال وعن محمد بن رافع بن خديج قال بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا الى
قوم يطعن عليهم نخلا لحا ارباب النخل فقالوا يا رسول الله ان فلانا قد طعن علينا فقال بعث رجلا يعني الحينا

فان

فان شيتم ان ناخذ وارضيكم بما طمس والا اخذ واعطينا لكم نصيبكم قالوا بهذا الحق وبالحق قامت
السموات والارض افاد هذا الخبر ما ذكرناه فيما تقدم قال وعن الضحاك ان عمر كان يكري الارض
الجرز بالثلث والربع وكان لا يرى بذلك باسا افاد جواز المزارعة والارض الجرز هي التي لم يصبها
المطر قال وعن ابن عمر انه قال لرافع بن خديج ما حديث بلغني عن عمومتك في المزارع قال دخل
على رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم خرجوا الينا فاخبرونا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن كراء
المزارع فقال ابن عمر قد علمت انا كنا نكري الارض على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ان لرب
الارض ما في الربيع الساقي الذي يتفجر منه الماء وطائفة التبن اما ابو يوسف ومحمد فقالا تاويل الخبر
على ما قال عبد الله بن عمر انهم كانوا يكرونها على ان لرب الارض ما في الربيع الساقي وذلك فاسد
بالاتفاق لانه شرط يؤدي الى قطع الشركة يجوز ان لا تنبت على ذلك الموضع فكل شرط يؤدي الى قطع الشركة
فان المزارعة فيه فاسدة وقوله وطائفة من التبن يعني اذا شرط لاحدهما او قدرا من التبن معلومة
فانه لا يجوز لان هذا يؤدي الى قطع الشركة لا يستحق الخارج ان لا يحصل الا مقدار ما شرط لاحدهما قال
خارج يوم الى قومه فقال يا بني حارثة قد دخل عليكم اليوم مصيبة قالوا ما هي قال نهى رسول
الله صلى الله عليه وسلم عن كراء الارض قال قلنا يا رسول الله ما كنا نكريها بشيء من الحب قال لا
قالوا كنا نكريها بالتبن قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا قلنا يا رسول الله انا نكريها بما يكون
على الربيع الساقي من الزرع قال لا ازرعها او امنحها اخاك وذهب اليه محمد لانه قال ازرعها
او امنحها اخاك قال وعن يعلى بن امية كان عاملا لعمر بن الخطاب على نجران كتب اليه بذكر الارض
بنجران كتب اليه عمر ما كان من ارض يصيبها سقيها السماء او سقي سيحا فادفعها اليهم لهم الثلث ولنا
الثلثان وما كان من ارض يسقى بالغرب فادفعها اليهم لهم الثلث ولنا الثلثان وما كان من
كرم يسقيه السماء او يسقى سيحا فادفعه اليهم لهم الثلث ولنا الثلثان وما كان يسقى بالغرب فادفعه
اليهم لهم الثلث ولنا الثلثان افاد هذا الخبر جواز المزارعة والمعاملة وهو حجة لهما على ابي حنيفة
وقد قيل ان تلك الارض كانت خراجية فقد زرعها اربابها وعطلوها حتى خربت وللامام ان يعطي
الارض الخراجية اذا عطلها صاحبها ولا يؤدي خراجها الى غيره ليعمرها ويؤدي خراجها قال
وعن عمرو بن دينار عن طاوس قال لو تركت المخابرة فانهم يزعمون ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم نهى عن ذلك قال اخبرني اعلمهم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لم ينه عنه ولكنه قال يمنح احدكم
اخاه خير من ان ياخذ منه خراجا معلوما فاحد القولين حجة لابي حنيفة ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم نهى عن ذلك والقول الاخر حجة لهما ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لم
ينه عن هذا ولكنه قال يمنح احدكم اخاه خير من ان ياخذ منه شيا معلوما قال وعن جعفر
بن محمد عن ابيه قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك حتى تظالموا كان الرجل يكري
ارضه ويشترط ما سقى الربيع فهو ضعيف والنطف فلما تظالموا نهى عنها معنى قوله تظالموا
تنازعوا افاد هذا الخبر فساد المزارعة بهذا الشرط النطف مثل الماء الذي يجمع النطفة وهو الماء
الصافي قل او كثر قال وعن ابن عمر قال كنا نخابر ولا نرى بذلك باسا حتى زعم رافع بن خديج
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عنها فتركناها من اجل قوله افاد هذا فساد المزارعة
وهو حجة عليهما قال وعن ابن عمر قال لقد منعنا رافع على نفسه نكراها اراد الابل بهذا الخبر يحتمل

من التبن افساد خبر رافع بن خديج ان المزارعة فاسدة لانه نهى عن كرا الارض نهيا عاما صح

حال وعن اسيد بن ظهير صح

ابي ح عليهما في فساد المزارعة وهما يقولان لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المزارعة بهذه الصفة وبه نقول انه لا يجوز بهذه الصفة والجواب عنه ان النهي كان عامة وقد مر في الخبر لانه لا يجوز المزارعة بوجه من الوجوه صح

لربيه صح

معنيين يحتمل الرد والقبول وان اراد به الرد فمعناه انه قد انتفى رواية هذا الحديث فلا ينافي قوله
ولحرمها كالمزي الابل فان اراد به القبول فمعناه انه لما انتفى رواية هذا الحديث فلا هو له
ولاندفع المزارعة ونحن نواجر بالدراهم والدنانير كما تكترى الابل فان اراد به الرد يكون
تأييدا لقولهما وان اراد القبول يكون تأييدا لقول ابي حنيفة قال وعن ابن عمر انه كان اذا كرى
ارضه اشترط على صاحبها ان لا يدخلها كلبا ولا يعرها وهذا الشرط يوجب فساد المزارعة لان هذا
شرط لا منفعة لاحد المتعاقدين فيه وانما نهى ابن عمر عن ذلك لانه كان متقذرا ادخال الكلب
في زرعه وقوله ولا يعرها اي لا يدخل العذرة وهي العذرة والحكم يوجب فهذا وان لم يستطاب
لا يحبس الانتفاع بالعذرة ولا بأس ان يسرقنها لان الانتفاع يجوز به كما قلنا انه لا بأس بان يسجر
التنور بالسرقين ولا يجوز بالعذرة وهذا اذا كانت مفردة او كانت العذرة هي الغالبة تحقيقا
يجوز قال وعن خالد الحذاء قال كنت عند مجاهد فقال حدثت رافع بن خديج في كرا الارض فرفع طاوس
يده فضرب صدري ثم قال قدم علينا معاذ اليمن فكان يعطي الارض على الثلث والربع فنحن نعمل به الى
اليوم اقاد هذا الخبر جواز المزارعة قال وعن كليب بن وايل قال قلت لابن عمر رجل له ارض وماء ليس
له بذر ولا بقر اعطاني ارضه بالنصف فزرعتها ببذري وبقري ثم قاسمته قال حسن افاد هذا الخبر
جواز المزارعة وصاحب البذر يكون مستاجرا الارض منه مع مائه قال وعن سعيد مولى المهري ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم اذن لمن ازدرع بالجرف اراد به انه زرع لنفسه في موضع له افاد هذا الخبر
جواز الكسب وهو موافق لقول الله عز وجل فانتشروا في الارض وابتغوا من فضل الله وكان الناس
على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يزرعون ويحصدون ولم ينههم عن ذلك قال وعن جابر بن
عبد الله قال دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم على ام مبشر وهي في نخل لها فقال يا ام مبشر من
غرس هذا النخل مسلم او كافر قالت بل مسلم قال فلا يغرس المسلم غرسا ولا يزرع زرعا فاكل منه انسان ولا
سبع ولا طاير الا كان له صدقة يوم القيامة افاد هذا الخبر جواز المزارعة والمعاملة قال وعن ابن
المسيب انه كان لا يرى باسا على الارض البيضا بذهب او فضة وهذا انما ينافي انما الاختلاف في كرا
الارض ببعض ما يخرج قال وعن ابن جبير انه كان لا يرى باسا باجارة الارض بدراهم او بطعام مسمى
فقال بعض ذلك الاستدلال ارادت بيت افاد مثل ما افاد الاول قال وعن رافع بن خديج قال نهى
رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المحاقلة والمزابنة وقال انما يزرع ثلثة رجل له ارض فهو يزرعها او
رجل منح ارضا فهو يزرع ما منح او رجل اكترى ارضا بذهب او فضة اراد بالمحاقلة المزارعة واراد بالمزابنة
المعاملة ويكون ذلك حجة لابي حنيفة وقال بعضهم المحاقلة بيع الحنطة في سنبلها بالخرص من الحنطة كيلا
والمزابنة بيع التمر على رؤس النخل بالخرص من التمر كيلا فلما كان الخبر يحتمل المعنيين وليس احدهما باولى من
الاخر فحمل عليهما جميعا ويكون في الخبر تأييد لقول ابي حنيفة على ان في الخبر ما يدل انه اراد به المزارعة
والمعاملة لانه قال في اخره انما يزرع ثلثة ولو كان المراد منه بيع الحنطة على رؤس النخل لكان يقول
انما يبيع ثلاثة ولم يقل هكذا قال وعن ابن عباس قال ان امثل ما انتم صانعون ان يستكري احدكم الارض
البيضا بذهب او فضة على ما يقام وانما قال ذلك حتى يكون ابعد من الاختلاف قال وعن مجاهد
اشترك اربعة نفر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال احدهم من عندي البذر وقال الاخر من
عندي العمل وقال الثالث من عندي الفدان وقال الرابع من عندي الارض فعرض رسول الله صلى الله عليه وسلم

في سنبلها بيع التمر

ذكر ٧

في ذلك لصاحب الفدان اجرا مسمى وجعل لصاحب العمل درهما كل يوم والحق الزرع كله بصاحب البذر وانما افسد
النبي صلى الله عليه وسلم هذه المزارعة لان فيها دفع البذر مزارعة وذلك فاسد لان فيها استيجار البقر ببعض
الخارج وذلك لا يجوز وفي الخبر دليل ان في المزارعة الفاسدة يكون الخارج لصاحب البذر لان الزرع خرج
من ماله فيكون له كما اذا كانت للجارية لاجر والعبد لاخر نظر منهما ولد يكون الولد لصاحب
الجارية ولا يكون لصاحب العبد وان كان البذر من قبله لان هناك الملك منه له فانما صار مالا بالجارية
فصار ذلك مال صاحب الجارية فيكون ماله له وانما البذر اصله اذا اخرج منه الزرع فقد خرج من مال
صاحب البذر وهو نما ماله فيكون له وانما جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم لصاحب العمل درهما كل يوم
لانه راى كل ذلك اجر مثله وكذلك قضا في الفدان لحراسم على ذلك ما هو اجر مثله ولم يذكر في الخبر انه قضى
لصاحب الارض اجر مثل ارضه وذلك واجب عندنا الا انه يحتمل انه كان غايبا لم يقض له لغيبته ثم ان صاحب
البذر ينظر فيما بينه وبين الله تعالى الى مقدار الخارج ومقدار بذره الى اجر مثل الارض واجر مثل البقر ولحوم
مثل العمل فيطيب له ذلك ويتصدق بالزيادة ولا ما كلها ولم يذكر في الارض اختلافا وقيل ان هذا على قول
ابي محمد فاما على قول ابي يوسف فانه يطيب له واصل المسألة اذا الغاصب والمودع اذا تصرف في الوديعة
والغصب وربح ثم ضمن قال ابو حنيفة ومحمد انه يتصدق بالربح وقال ابو يوسف يطيب له ولا يتصدق وانما
لم يقض رسول الله صلى الله عليه وسلم بالتصدق لانه يحتمل انه لم يكن في الزرع فضلا على مقدار نفقته وبذره وما
غرمه **باب المزارعة بالنصف ونحوه** قال واذا دفع الرجل الى الرجل ارضه وبذره على
ان يعمل للاجير في ذلك بنفسه واجرائه وبقره سنة من يومه وذلك فما اخرج الله تعالى منها من شيء
فللعامل نصفه ولصاحب الارض نصفه فعمل على ذلك فهو فاسد في قول ابي حنيفة على ما ذكرنا في الاختلاف
ثم ان جواز المزارعة عندهما هي على اربعة اوجه ثلثة اوجه جايزة وفي وجه واحد فاسدة فاما
الوجوه التي يجوز المزارعة فيها والاصل فيه ان كل من كان البذر من جهته كان مستاجرا للاخر اما الارضه
واما لنفسه فاذا عرفنا هذا فنقول ان كان البذر والبقر من قبل رب الارض جازت المزارعة ويكون
رب الارض مستاجرا لنفس العامل ببعض الخارج وان كان البقر والبذر من قبل العامل جازت المزارعة
ايضا ويكون العامل مستاجرا لارضه ببعض الخارج ولو كان البذر من قبل رب الارض والبقر من قبل المزارع
جاز ذلك لان رب الارض صار مستاجرا للعامل ببعض ما يخرج الارض وصار البقر له من الات عمله وصار
هذا الرجل استاجر اجيرا مع الته من الات عمله فان الاجارة جايزة كذلك هذه الاوجه الثلاثة مما جازت
فيه المزارعة واما الوجه التي يفسد المزارعة فهو ان البذر اذا كان من قبل المزارع والبقر من قبل رب
الارض الا رواية شاذة عن ابي يوسف ان المزارعة جايزة وجه ظاهر الرواية انها لا تجوز لان
المزارع استاجر البقر ببعض الخارج واستيجار البقر ببعض الخارج لا يجوز لان ذلك خلاف ما وردت به
الاثار وكان ينبغي ان لا يجوز استيجار الارض ولا استيجار البقر ببعض الخارج الا انا اخذنا ذلك بالاثار
واستيجار البقر خلاف ما جاءت به الاثار وليس هذا كالذي كان البذر من قبل رب الارض والبقر من قبل المزارع
انه يجوز لان هناك صار البقر تابعا للعمل لانه الة من الات العمل ومنفعته من جنس منفعة العامل واما ههنا فقد
انفصل ان يكون تابعا للارض لان منفعة البقر ليس من جنس منفعة الارض فلا يصلح ان يكون تابعا للارض
وجه رواية ابي يوسف ان البقر مما يحتاج اليه للمزارعة فلا يصلح الا ان الزراعة الا بها في الحالين فصار
استيجاره كاستيجار البقر واستيجار الارض فان قيل اذا دفع ارضه وبذره على ان يعمل الاخير في ذلك بنفسه

ع

ع

واجيز ابها جازت المزارعة صح

وقد اشترط عليه ان يعمل بنفسه وان يستاجر الاجراء للعمل باجارته وكان هذا شرطا جائزا ومن استاجر
وذلك يبطل الاجارة قيل له ان قوله على ان تعمل بنفسك واجرائك ليس في معنى انه استاجر الاجراء حتى يتعلق
بذلك استئجار الاجراء بل المراد به ان يعمل بنفسه وباعوانه الا ترى انه لو اعانه انسان في العمل كان جائزا
ولو كان الحكم متعلقا باستئجار الاجراء لم يجز ان يستعين بغيره فثبت انه انما اراد به العمل بنفسه ولم يرد الا انه
ذكر الاجارة لان الغالب ان الانسان لا يتوصل الى منافع غيره الا بالاستئجار ونظيرها ما قال في كتاب النكاح في رجل
تزوج امراة على دار على ان يشتريها ويسلمها الى المراة كان ذلك جائزا ولا يتعلق تسليم الدار الى المراة بعقد
الشرى حتى ان الزوج لو ملك الدار من غير جهة الشرى كان له ان يسلمها اليه وليس للمراة ان تقول انك
ضمنت التسليم الى بعد ما تشتري فيجب عليك الشرى لان المراد منه تسليم الدار اليها الا انه لما كان في الغالب
انه لا يتوصل الى املاك الناس الا بالشرى ذكر الشرى كذا هذا والمعنى الذي يوضحه انه لو كان المقصود ان يستاجر الاجراء
لكان لا يجوز لما لم يبين الاجراء وتعيينهم فلما جاز ذلك علمنا بهذا ان المقصود ليس هو استئجار الاجراء ثم الاصل بعد هذا
ان المزارعة ان كانت صحيحة لا يجب للاجير الا من الخارج اخرجت الارض او لم تخرج والمزارعة اذا كانت فاسدة يجب اجر المثل
اخرجت الارض شيئا او لم تخرج اما اذا كانت جائزة فلا يجب الاجر الا بما عقد الشركة بالخارج وصح هذا العقد فاذا لم
يحصل الخارج لم يكن لاحد الشريكين على الاخر شيئا كما لو دفع رجل مالا مضاربة الى رجل على ان يكون الربح بينهما فعمل
المضارب ولم يربح شيئا لم يكن له اجر على رب المال فاما اذا كانت المزارعة فاسدة فالخارج كله لصاحب البذر لانه
نماء ملكه فكان له لما ملكه وللاخر اجر المثل لان العقد اذا كان فاسدا وجب الرجوع براس المال لقول الله عز وجل وان
تبتم فلكم رءوس اموالكم فوجب في البيع الفاسد ان يرجع براس ماله ان كان قائما وبقيمته ان كان مستهلكا
فكذلك في الاجارة الفاسدة وفي المزارعة الفاسدة وجب اداء المنافع فلما عجز عن ردها وجب ان يرد قيمتها
وقيمة المنافع اجر المثل فان كان البذر من قبل المزارع فقد استهلك منفعة الارض فعجز عن ردها فعليه قيمتها
وان كان البذر من قبل رب الارض فقد استهلك منفعة العامل فعليه قيمتها اذا وجب اجر المثل في قياس قول
ابي يوسف ينبغي ان لا يجاوز المسمى وفي قول محمد يجب بالغا ما بلغ والاختلاف قد ذكرنا في اجرة الشركة
في الاحتطاب والاحتشاش ان في قول ابي يوسف لا يجاوز المسمى وفي قول محمد يجب بالغا ما بلغ فان قيل اذا كان
البذر من قبل العامل والبقر صار من قبل رب الارض فقد ذكرنا ان المزارعة فاسدة لان ذلك استئجار البقر ببعض
الخارج فاذا فسدت المزارعة في حصة البقر فلم يفسد في حصة الارض على مذهبهما اذ المذهب عندهما ان الفساد
اذا دخل في بعض العقد لا يشيع كما لو اسلم حنطة في شعير وزيت بطل العقد في حصة الشعير دون الزيت عندهما
كذلك ها هنا وجب ان يبطل المزارعة في حصة البقر ولا يبطل في حصة الارض قيل له انما يبطل في حصة الارض
لجهالة حصتها كما اذا اشترى حرا وعبدا ولم يبين حصة كل واحد من الثمن ان الكل العقد يفسد في العبد بالاتفاق
وانما فسد في العبد لجهالة الحصة كذلك ها هنا حتى اذا اورد حصة الارض من الخارج يجوز المزارعة في الارض
في حصتها كما في البيع يجوز في حصته من الثمن عندهما قال وان كان البذر من عبد صاحب الارض فاشترط ان يعمل
عبده مع العامل والخارج بينهم اثلاثا جازت المزارعة وما اشترط للعبد فهو لصاحبه والاصل في هذه المسائل
ان ما يحصل من الخارج يكون لصاحب البذر بخروجه من يده الا بالشرط واما الذي لا بذر من قبله فانما يحصل له الخارج
بالشرط ثم هذه المسالة على وجوه اما ان يكون البذر من قبل رب الارض او من قبل المزارع فان كان البذر من قبل
رب الارض فانه لا يخلو اما ان يشترط للعبد نفسه او لعبد المزارع فاذا اشترط لعبد نفسه فهو وجهين اما ان
يكون على العبد دين او لا دين عليه ثم كل وجه على وجهين اما ان يشترط على العبد العمل او لا يشترط فذلك اربعة اوجه

الى الكل

اما

اما اذا اشترط لعبد نفسه واما اذا اشترط لعبد المزارع فهو على اربعة اوجه ايضا اما ان يكون على العبد دين
او لا دين عليه اشترط عليه العمل او لم يشترط فهذه الوجوه الثمانية اذا كان البذر من قبل رب الارض واذا كان
البذر من قبل المزارع فهو ايضا على ثمانية اوجه فذلك كله ستة عشر وجها اما اذا كان البذر من قبل رب الارض
واشترط لنفسه الثلث ولعبده الثلث وللمزارع الثلث يكون ثلثا الخارج لرب الارض والثلث للمزارع سواء اشترط
على العبد العمل او لم يشترط لان كسب العبد لمولاه فيكون للمزارع مقدار ما شرط له وهو الثلث ويكون الباقي
لرب الارض والبذر لانه كسب عبده واما اذا كان على العبد دين فان اشترط على العبد العمل فيكون الثلث
للمولى والثلث للعبد ويكون ذلك لغرمائه والثلث للمزارع لانه لما اشترط عليه العمل جاز فانه دفع مزارعة
الى اثنين فيكون بينهم على ما اشترطوا واما اذا لم يشترط على العبد العمل وعليه دين فالثلث الذي شرط للعبد يكون
للمولى بالاجماع على اختلاف المذهبين اما في قول ابي يوسف ومحمد فلان من اصلهما ان دين العبد لا يمنع ذلك
السيد فصار شرطه لعبده كشرطه لنفسه واما في قول ابي حنيفة فلان من اصله ان دين العبد يمنع ملك السيد
فعلى قول ابي حنيفة على قياس ما اجاز المزارعة جاز شرطه للعبد كشرطه للاجنبي ولو شرط للاجنبي كان لغوا ويكون
لصاحب البذر لما ذكرنا ان صاحب البذر يستحقه بماله لا بالشرط والمزارع انما يحصل له ما يحصل بالشرط وقد شرط
له الثلث فكان له الثلث والباقي لصاحب البذر هذا اذا اشترط رب الارض لعبد نفسه واما اذا اشترط لعبد
المزارع فان كان لا دين عليه فما شرط للعبد لمولاه سواء شرط على العبد العمل او لم يشترط لان كسب العبد لمولاه فصار
شرطه للعبد كشرطه لمولاه واما اذا كان على العبد دين فان شرط عليه العمل جاز كما لو دفع الارض مزارعة
الى اثنين ويكون حصة العبد لغرمائه واما اذا لم يشترط عليه العمل وعليه دين فالذي شرط للعبد يكون لمولاه
في قولهم لان دين العبد لا يمنع ملك السيد في قولهما فصار شرطه لعبده كشرطه لمولاه واما في قول ابي
حنيفة فعلى قياس من اجاز المزارعة يكون للدافع وهو صاحب البذر لان دين العبد يمنع ملك السيد
عنده فصار شرطه للعبد كشرطه للاجنبي وذلك لغو فيكون لصاحب البذر لانه يخرج من ماله هذا كله
اذا كان البذر من قبل رب الارض واما اذا كان البذر من قبل المزارع فشرط الثلث لنفسه والثلث لرب
الارض والثلث لعبد المزارع فان كان العبد لا دين عليه فما شرطه للعبد كشرطه للمزارع شرط عليه العمل او لم يشترط
لانه يملك كسبه واما اذا كان على العبد دين فان شرط عليه العمل فالمزارعة بين العامل والدافع جائزة
وبينه وبين العبد فاسدة لانه دفع ارضه مزارعة الى اثنين والبذر من احدهما فيجوز في حصة صاحب
البذر ولا يجوز في حصة الاخر فيكون ثلث الخارج لرب الارض لانه لم يشترط له ذلك من ذلك والثلثان
للمزارع لانه خرج من بذره وللعبد على المزارع اجر مثله فيما عمل لحق الغرماء وان لم يشترط عليه العمل وعليه دين
فالذي شرط للعبد المزارع على اختلاف المذهبين اما عند ابي حنيفة فلان دين العبد يمنع ملك السيد
فصار بمنزلة الشرط للاجنبي ولو شرط للاجنبي كان لصاحب البذر وهو المزارع وعندهما دين العبد لا يمنع
ملك السيد فصار بمنزلة شرطه لمولاه واما اذا اشترط لعبد رب الارض فان كان العبد لا دين عليه ولم
يشترط عليه العمل او لا دين عليه فيجوز فيكون الثلثان لصاحب الارض وان شرط عليه العمل فمعنى ان يفسد
المزارعة لان المزارع استاجر عبد رب الارض ببعض الخارج واجارة العبد ببعض الخارج فاسدة بمنزلة
شرط البقر واما اذا كان على العبد دين فان شرط العمل فالمزارعة بين رب الارض وبين المزارع جائزة
وبينه وبين العبد فاسدة لانه دفع ارضه الى اثنين والبذر من احدهما وذلك لا يجوز واما اذا اشترط على
العبد العمل فالمزارعة جائزة والذي شرط العبد لمولاه في قولهما الا ان دين العبد لا يمنع ملك السيد عندهما

فصار كشرطه لمولاه في قول ابي حنيفة فيكون للمزارع لان المالك لا يملك كسب العبد المديون عليه فصار شرطه له
شرط الاجنبي وشرطه للاجنبي كالمسكوت عنه والمسكوت عنه لصاحب البذر لانه خرج من ماله هذا اذا كان العبد
مديونا فاما اذا كان محجورا عليه فهو مثل شرطه البقر والجواب فيه كما ذكرنا اشتراط البقر لانه الا ان العمل
واذا كان البذر من عند صاحب الارض واشترط ان يعمل هو مع العامل له لان التخلية لم يوجد بعد اشترط في العقد ما
يضاده فكان فاسدا كما لو اشترط في البيع ان لا يسلم المبيع الى المشتري كان فاسدا كذلك ها هنا وسواء كان البذر من
قبل رب الارض او من قبل المزارع فالجواب فيه واحد ان المزارعة فاسدة لان التخلية لم يوجد قال ولما صار الزرع
لصاحب البذر وقيل فساد المزارعة والارض ولم يتصدق بشيء فاذا لم يكن الارض له يتصدق بالفضل اما اذا كان
البذر من قبل رب الارض وفسدت المزارعة فانه لا يتصدق بشيء لان الخارج خرج من ارضه وبذره ثم حل الفساد
في الخارج لانه استاجر العامل ولم يستاجر الارض والزرع وانما نموا بماء الارض وزاد قوته بقوة الارض ولا نموا
المنافع العامل ومن منافع العامل في الارض فلم يكن الفساد اما في الخارج فلا يلزمه التصدق فاما اذا كان البذر
من قبل المزارع ودفع المزارع عنه راس ماله ويتصدق بالفضل فانه استفاد من اصل خبيث لان الخارج خرج من ارض غيره
بعد استاجرها اجارة فاسدة والمستفاد باسبة الخبيث سبيله التصدق ودليل خبر الشاة المصلية حتى قال النبي صلى
الله عليه وسلم اطعموها الاسارى ولا يدفع مقدار عمل نفسه لان المنفعة لا قيمة لها الا بالشرط قال والمشترط للبقر مشترط من نسخة صح
لصاحبه وصورته انه لو دفع ارضه وبذره مزارعة على ان يعمل صاحب العمل بنفسه وبقره فما اخرج الله من ذلك فلصاحب
الارض الثلث ولصاحب الثلث بعمله وحصل البقر من ذلك الثلث كان جايزا وما اوجب الارض من شي فثلثاه للعامل العلم صح
لان المشروط للبقر مشروط لصاحبه لان البقر لا يملك شيئا كما لو اوصى رجل بعلف الدابة للانسان كان ذلك و
لصاحب الدابة لان الدابة لا تملك شيئا كذلك ها هنا فان قيل انه لما بين حصة البقر من ذلك جاز كانه
استاجر البقر قصدا واستيجار البقر ببعض الخارج قصدا لا يجوز فوجب ان يبطل المزارعة قيل له بيان حصة
البقر ها هنا ليس على معنى انه قصد استيجار البقر حتى يقال انه لا يجوز ولكن مشروط للتعويل هو مشروط لصاحب البقر
لانه من السبب الذي اشترط لاجله الثلثين للعامل لان العامل يزداد في اجره اذا كان يعمل بدابته كما لو اوصى
بعلف دابة انسان ان الوصية لصاحب الدابة ولا يكون للدابة لان الدابة لا تملك شيئا الا انه اضاف الى الدابة
لان علف الدابة على صاحبها فبين في الوصية السبب الذي لاجله اوجبه له فيها وكذلك الفارس يستحق سهمين من
الغنيمة سهما له وسهم لفرسه ولا يكون ذلك السهم لفرسه لكن لما كان يستحقه بسبب الفارس اضيف الى الفرس كذلك
ها هنا ولو كان البقر من قبل صاحب الارض والبذر من جهته فاشترط الثلث لنفسه وثلثه للبقر والثلث للعامل
كان جايزا والثلثان من الخارج لرب الارض حصته وحصة بقره وثلثه للعامل ولو كان البذر من العامل والبقر
من صاحب الارض كانت المزارعة فاسدة لما ذكرنا والخارج كله لصاحب البذر ولصاحب الارض اجر مثل الارض
وبقره وقد ذكرنا من قبل ولو اشترط العامل الثلث لنفسه والثلث لبقره والثلث لرب الارض والبذر من
حصة العامل كان جايزا والثلث لرب المال والثلث للعامل على ما ذكرنا ان الشرط للبقر كالشرط لصاحبه واما
شرطه للمساكين فهو لصاحب البذر كما اذا اشترط الثلث لصاحب البذر والثلث للمساكين والثلث للعامل فالثلثان
لصاحب البذر لما ذكرنا ان الذي يحصل لصاحب البذر يحصل له بخروجه من ماله لا بالشرط والذي يحصل للذي لا بذر
من قبله انما يحصل له بالشرط فقد شرط له الثلث فكان الثلث له والثلثان لصاحب البذر لانه خرج من ماله وما
شرط للمساكين لا يخرجه عن ملكه بدليل ان رجلا لو دفع ارضه ببذره على ان بعض الخارج للمساكين كان
الزرع كله له ولا يزول ملكه بشرطه للمساكين لانه يلزمه ديانة ومن الله تعالى ان يفي بوعده والله اعلم

ملكه

ملكه ما لم يدفع قال واذا لم يسم مال صاحبه وسمى ما للاجنبي فهو جايز كما اذا دفع ارضه مزارعة والبذر
من قبل رب الارض فاشترط ان ما خرج من شي فلصاحب العمل الثلث ولم يزد على هذا جازت المزارعة لان العامل
هو المحتاج الى بيان نصيبه ورب البذر لا يحتاج الى بيان نصيبه لانه يخرج من ماله والمزارع كالاجنبي
والاجنبي هو المحتاج الى بيان الاجر وكذلك اذا كان البذر من قبل المزارع وبين نصيب صاحب الارض جاز
المزارعة لانه استاجر الارض فيحتاج الى بيان اجرها ولو كان البذر من قبل رب الارض وبين نصيبه بنفسه
ولم يبين نصيب المزارع كان القياس ان يكون المزارعة فاسدة وفي الاستحسان يجوز وجه القياس ان المزارع
منزلة الاجير والاجير يحتاج الى بيان اجره لقوله عليه السلام من استاجر اجيرا فليعلمه اجره فلما لم يعلم ينبغي
ان لا يجوز ولان رب الارض والبذر لا يحتاج الى بيان نصيبه لانه يحصل له بخروجه من ماله لا بالشرط
واما وجه الاستحسان فان المزارعة عقد يتعقب على الشركة فاذا بين نصيب احدهما بين نصيب الاخر كقوله
تعالى وورثه ابواه فلامه الثلث ولم يذكر نصيب الاب الا انه لما بين نصيب الام في مال مشترك بين اثنين
الاخ نصيب الاب وهو الثلثان وكذلك اذا كان البذر من قبل المزارع وبين نصيب نفسه ولم يبين نصيب
الارض وهو على هذا القياس والاستحسان قال واذا قال له اعمل ببذري في ارضي بنفسك وبقرك وبحوابك
وما خرج فهو كله لي او للعامل فهذه المسألة على اربعة اوجه اما ان يكون البذر من قبل رب الارض
واشترطه كله لنفسه او اشترطه لرب الارض فاما اذا كان البذر من قبل رب الارض واشترط كله لنفسه
جاز ذلك والخارج كله له لان المزارع صار معينا له في العمل لان العامل لم يشترط ما ينافيه فصار
متطوعا فيه فصار كانه قال للمزارع اعمل في ارضي على وجه الاعانة ولو قال هكذا كان جايزا لان العامل
اصطنع المعروف اليه حيث اعانه بغير بدل وان اشترط الخارج كله للمزارع كما اذا قال اعمل ببذري في
ارضي على ان الخارج كله لك كان جايزا والخارج كله للمزارع وعليه بذر مثل ذلك البذر ولا يجب عليه اجر
مثل ارضه وصار الدافع معيرا الارض مقرضا للبذر واما قلنا انه يصير معيرا الارض لانه جعل منفعة ارضه
لغيره ولم يشترط بازائه عوضا فكانت عارية واما قلنا انه يصير مقرضا للبذر لانه سلطه على الاستهلاك ببذره
لنفسه وتسليط الانسان على استهلاك ماله والانتفاع لنفسه يكون قرضا كما قال يصرف هذه الدراهم
لنفسك على ان يكون الربح كله لك فانه يكون قرضا كذلك ها هنا فان قيل هلا جعلته واهبا للبذر
كما جعلته واهبا لمنافع الارض قيل له الفرق بينهما ان المنافع لا تتقوم الا بالعقد او بشرط يقوم مقام
العقد فلم تتقوم فصارت عارية واما البذر فهو مال والمال متقوم بنفسه من غير عقد ولا شرط فيما
الا بالاداء او ما يقوم مقام الاداء ولم يوجد ها هنا اداء ولا ما يقوم مقامه والثاني انه احتمل ان يكون
هبة ويحتمل قرضا فحملناه على القرض لان ذلك اقل الوجهين لان القرض يقطع الملك عن المعين ولا يقطع
الملك عن البدل والهبة تقطع الملك من العين والبدل جميعا فكان القرض اقل الوجهين فحملناه على
الاول فان قيل رب الارض لم قال كله لك وقد جاز ويشترط حتى جعل كله للعامل ولم يشترط لنفسه شيئا
قيل له انما جعل للعامل الخارج ولانه اضاف اليه الخارج ولم يقل البذر لك فاحتمل ان البذر جعله له
هبة واحتمل القرض فيحمل على الاول على ما ذكرنا فان قيل انه اضاف البذر الى نفسه حيث قال اعمل في
ارضي ببذري ولو كان البذر لم يضفه الى نفسه الجواب عنه ان المالك اضاف الملك لنفسه عند التمليك
وذلك لا يدل على انه لم يملكه اياه الا ترى انه يقول وهبت منك عبدي وبعت منك جاريتي ولا يدل
اضافته الى نفسه على انه لم يملك غيره كذلك ها هنا هذا اذا كان البذر من قبل رب الارض ولو

للمزارع او يكون البذر من قبل المزارع فاشترطه كله لنفسه او اشترطه كله صح

ولم يوجد ها هنا عقد ولا شرط يقوم مقام العقد صح

كان البذر من قبل المزارع وشرط الخارج كله للمزارع جاز وصارت الارض معيرا اياه بالارض لانه دفع الارض
اليه ولم يشترط بازائه عوضا ولو شرط الخارج كله لرب الارض فالمزارعة فاسدة والخارج كله للمزارع وعليه
اجر مثل الارض لانه دفع الارض مزارعة بجميع الخارج وذلك لا يجوز لان هذا يؤدي الى قطع الشركة ولو شرط
في المزارعة ما يقطع الشركة ويجوز ان لا يقطع فانه لا يجوز كما ان الشرط له معلومة لو اشترط ما يقطع الشركة
له لا محالة فان قيل ان لا يكون المزارع معيرا للبذر ومعيبا له بنفسه كما في الفصل الاول جعلت رب الارض
للبذر ومعيرا للارض قيل له الفرق بينهما ان القرض لا يصح الا بالقبض وفي المسألة الاولى العامل قبض
البذر مشاهدة ومعاينة فتم القبض فيهما واما في هذه المسألة فلم يقبض رب الارض للبذر فلو صار كانه اقام
قابضا بارضه ولا يجوز ان يصير قابضا بارضه لان القبض بالارض قبض بالسبب لان فيه استهلاكا وليس بقبض في
المشاهدة ولا يصير قابضا به ان قبض الحقيقة هو القبض بالبذر ولم يوجد قال وان قال له ازرع لي
ارضي كرا من طعامك على ان الخارج الي او على ان الخارج لي نصفان جاز على ما قال والبذر قرض على صاحب
الارض ان اخرجت الارض شيئا او لم تخرج ولهذا كان كذلك لانه خرج هاهنا بالاستقراض من حيث قال ازرع لي فصار
مكانه قال اقرضني وازرع في ارضي فلو قال هكذا كان جائزا كذلك هاهنا وكذلك لو شرط الخارج بينهما نصفين
كان الخارج بينهما على الشرط والبذر قرض على رب الارض لما ذكرنا انه خرج بالاستقراض وصار كانه استقرض ثم استاجر
البذر ثم دفع الارض والبذر مزارعة الا ترى انه لو قال اقرضني مائة درهم واشتر بها ثم ازرع في ارضي
على ان الخارج بيننا نصفان جاز الا انه مكروه لانه قرض جر منفعة وروي في العرض ان كل قرض جر منفعة
فهو ربوا فان قيل انه لما قال ازرع في ارضي كرا من طعامك على ان يكون الخارج بيننا نصفان فقد شرط في
المزارعة القرض والمزارعة تبطل بالمشروط قيل له لم يشترط شرط القرض في المزارعة وانما شرط المزارعة
في القرض لان حرف الشرط اتصل بالمزارعة والقرض لا يبطل بالشرط لان القرض يصح بالقبض وكل ما كان
يصح بالقبض فانه لا يبطل بالشرط كالهبة وليس هذا كالمضاربة فانه لو قال اشترى شيئا بالالف من مالك شيئا
على ان يكون بيني وبينك مضاربة بالنصف فانه لا يصح هذه المضاربة ولا يجعل هو مستقرضا منه الف ودافعا
اليه مضاربة لان في المضاربة لا يخلو اما ان يجعل المضاربة فيها بالالف امره بالشرى بها وهذا لا يجوز
لان تلك الالف بعينها مال المامور ولا يجوز ان يتصرف في مال نفسه ويكون مضاربة لغيره بذلك المال
واما ان يجعل المضاربة فيها بالالف التي وجب للمامور في ذمة الامر وهذا ايضا لا يجوز لانه دين والمضاربة
لا تجوز بالدين ولا يجوز ايضا ان يجعل مضاربا بالعبد للذي اشترى الامر لان ذلك عوض المضاربة بالعرض
لا يجوز واما هاهنا فانما يجعل المزارعة بالبذر والارض جميعا وذلك جائز فافترقا من هذا الوجه قال
ولو دفع رجل بذرا الى صاحب الارض على ان يزرعه في ارضه ويقوم عليه فما خرج فهو بينهما نصفان
وهو فاسدة والزرع لصاحب البذر وعليه اجر مثل صاحب الارض وارضه ان اخرجت الارض شيئا او لم تخرج
وهذا في ظاهر الرواية ان دفع البذر مزارعة لا يجوز وروي عن ابي يوسف انه قال يجوز وجه
ظاهر الرواية لان المزارعة اما جازت بالاثر وانما ورد بدفع الارض او بدفع البذر مع الارض واما ان
يدفع البذر وحده فلم يرد به الاثر ولان صاحب البذر هو المستاجر وهذا استاجر هاهنا الارض على ان لا يسلم
الارض وكل من استاجر شيئا شرط ان لا يسلم فانه لا يجوز وجه رواية ابي يوسف ان البذر في المزارعة
كالدراهم في المضاربة ولو دفع رجل دراهم مضاربة الى انسان على ان يعمل في حانوت نفسه كانت المضاربة
جائزة فكان كذلك اذا دفع البذر اليه ليزرعها في ارض نفسه وجب ان يجوز قيل له في الفرق بينهما ان

الحانوت

الحانوت ليس بمقصود في المضاربة وليس له حصة من الاجر بدليل انه لو قال خذ هذه الالف مضاربة
بالنصف ولم يقل في حانوتي او في حانوتك كانت المضاربة صحيحة وان لم يسم الحانوت فاذا كان كذلك لم
يجب اشتراط الحانوت واما الارض فمقصودة بالمزارعة كما ان العمل مقصود بدليل انه لو قال خذ هذه
الحنطة ازرعها بالنصف واقبض فانه لا يجوز حتى يقول ازرعها في ارضي او في ارضك او في ارض استاجرها
فاذا كان كذلك صار الارض من الاجر كما للعامل فاذا كانت الارض وصاحبها من جانب واحد فصار صاحب البذر
مستاجرا للارض فوقع لصاحب الارض بعض الخارج والشريعة لم ترد بهذا وانما وردت باستئجار الارض وحدها او
العامل وحده ببعض الخارج فاما بمجموعهما فلا فاذا فسدت المزارعة كان الزرع كله لصاحب البذر لانه خرج
من ماله ولصاحب الاجر والعمل مثل اجر عمله وارضه فيستوفي صاحب البذر بذره وما غرم من الاجر في الزرع ويتصدق
بالفضل على ما قدمنا ثم دفع البذر مزارعة لا يخلو من ثلاثة اوجه اما ان يشترط الخارج بينهما او اشترط
الخارج كله للعامل او اشترط الخارج للدافع فاما اذا اشترط الخارج بينهما فقد ذكرنا واما اذا اشترط كله للعامل
او اشترط الخارج للدافع فاما اذا اشترط الخارج بينهما او اشترط الخارج كله للعامل او اشترط الخارج للدافع فاما
فاما اذا اشترط الخارج بينهما فقد ذكرنا واما اذا اشترط كله للعامل والخارج كله للعامل وعليه مثل ذلك
البذر قرضا وصاحب البذر معيرا اياه بذره لانه اخذ البذر بمنفعة نفسه ومن اخذه ما لا ليتنفع بمنفعة نفسه
يجب عليه رد مثله ما لم يسم بدليل الهبة لما ذكرنا ان المال في الاصل محض فلا يقطع الضمان الا بشرط صحيح
واما اذا اشترط الخارج كله لصاحب البذر جاز ولا شيء للعامل لان العامل صار معينا له ومعيرا ارضه له لما ذكرنا ان
المنافع لا قيمة لها الا بالشرط فاذا لم يشترط لنفسه شيئا لا يجب له شيء قال وان قال ازرعه لي في ارضك
على ان الخارج لك لم يجب والخارج لصاحب البذر وعليه اجر مثل صاحب الارض والعامل هاهنا مسئلتان
احدهما ان يقول ازرعه لي في ارضك على ان الخارج كله لك والثانية ان يقول ازرعه لنفسك على ان
كله لي فاما اذا قال ازرعه لي على ان الخارج في كله لك كان فاسدا لانه دفع البذر مزارعة بجميع الخارج
لانه لما قال ازرعه لي علم انه لم يعرضه البذر واما قال ازرع للدافع فلما قال على ان الخارج كله لك
فقد جعل الخارج كله عوضا للعمل فصار دفع العوض مزارعة بجميع الخارج ولو دفع البذر مزارعة ببعض الخارج
كان فاسدا فاذا دفع البذر مزارعة بجميعه فاولى ان يكون فاسدا واما المسألة الثانية اذا قال ازرعه لنفسك
على ان الخارج كله لي فهذا فاسد ايضا لانه لما قال ازرعه في ارضك كان اقراضا ويكون الزرع كله
لصاحب الارض فلما قال على ان ما اخرج الله تعالى من ذلك من شيء فهو كله لي كان لغوا ولا شيء لي لانه لا يخلو
اما ان يكون اشتهاما به للخارج ويكون ذلك اشتراطا للخارج فلا يجوز ان يكون اشتهاما لان الهبة
في المعدوم لا تصح لا يجوز ان يكون بدلا عما اقرضه لوجهين احدهما انه لو عين قضا القرض من ماله بعينه
كان له ان يعطيه من مال اخر ولا يصح التعيين فكذلك اذا اشترط قضاه من الخارج والثاني ان القرض يكون
مضمونا بالمثل والخارج يزداد وينقص فلا يجوز ان يكون بدلا عما اقرضه لوجهين فلذلك جعلناه لغوا والخارج
لرب الارض وعليه مثل ذلك البذر لصاحبه قال ولو دفع اليه الارض على ان يعملها ببذره وبقره ويعمل
فيها هو والاخر معه على ان الخارج بينهم اثلاثا لم يجز فيما بينهم وبين الاجنبي وهو فيما بينهما جائز فصار الزرع
لصاحب الارض وثلثاه لصاحب البذر وعليه اجر مثل الرجل الذي عمل معه واما جازت المزارعة فيه وبين
صاحب البذر لانه دفع ارضه مزارعة ببعض الخارج ولم يكن بين المتعاقدين شرط فاسد وانما كان الشرط
الفاسد بين المزارع والاجنبي فلما لم يكن بين المتعاقدين شرط فاسد يفسد العقد فيما بينهما وانما لم يجز فيه

ويبني الاخير لان المدفوع اليه الارض ملك بعقد المزارعة منافع الارض فصار كما لو كانت الارض مملوكة
له ولو كانت مملوكة له فدفعها الى عامل ليعمل فيها بالنصف وعمل هو مع العامل ايضا لم يجز ذلك فكذلك اذا
ملك منافعها بعقد المزارعة فاذا فسدت المزارعة كان كل الزرع لرب الارض لانه نماء ملكه والذي
لا بذر من جهته يستحق بالشرط والثلثان لصاحب البذر لانه يستحقه نماء ماله وبذره وللعامل اجر مثله على المزارع
لانه استوفى عمله بعقد فاسد فيجب له اجر المثل هذا اذا كان البذر من قبل المزارع ولو كان البذر من قبل رب
الارض كانت المزارعة جائزة بينهم جميعا لان المستاجر هو رب الارض هاهنا لان البذر من جهته فصار كانه
استاجرهما ببعض الخارج وذلك جائز عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله **باب ما للمزارع ان يمنع منه
بعد العقد** قال جملة مسائل هذا الكتاب ان الذي من قبله البذر له ان ينقض المزارعة ايهما كان
لان المزارعة اتلاف ماله والانسان لا يجب عليه اتلاف ماله الا ترى ان من استاجر اجيرا ليهدم داره ثم
بدا له ان لا يهدم كان له ان ينقض الاجارة وكذلك لو استاجر خياطا ليقطع له قميصا ثم بدا له ان لا يقطع
او استاجر رجلا ان يقطع يده او يقلع سنه ثم بدا له ان لا يفعل كان ذلك له فكذلك هاهنا فان قيل اليس قد
رضي باتلاف ماله حيث عقد عقد المزارعة قيل له رضي قبل الاتلاف فلا يعتبر ذلك والقاضي لا يجبره على الاتلاف
الا ترى ان رجلا لو باع جذعا في سقف او باع ذراعا من ثوب كان له ان ينقض ذلك لان القاضي لا يجبره
على اتلاف ماله كذلك هاهنا واما الذي لا بذر من جهته فليس له ان ينقض المزارعة الا من عذر لانه
لا ضرر عليه في ذلك وقد شرط له ايضا النفقة فليس له ان يبطل شرط الاخر من غير عذر والعذر من جهة المزارع
ان يمرض لانه اذا مرض فقد عجز عن العمل فصار كالبائع اذا عجز عن تسليم المبيع الى المشتري فالقاضي ينقض البيع
بينهما وكذلك هاهنا والعذر من جهة رب الارض ان يلحقه دين فادح لا وفاء له الا من ثمن هذه الارض فان
القاضي يبيعها ثم ينقض الاجارة لانه اجتمع هاهنا حقان حق رب الارض وحق المستاجر فلا يمكن استيفاؤهما
فلا بد من تقديم احدهما على الاخر فقدمنا اقواهما والدين اقوى من المنفعة لان الدين مال يقوم بنفسه
والمنفعة لا تقوم الا بالعقد او ما يقوم مقامه فكان الدين اقوى من هذا الوجه ولان الدين لا يبطل
بالموت وينتقل الى التركة والمنفعة تبطل بالموت فكان اقوى من هذين الوجهين فكان البداءة من هذين
الوجهين اولى اذا عرفنا هذا نقول قال واذا دفع الرجل ارضا مزارعة بالنصف يزرعها هذه السنة
ببذره وبقره فلما تراضيا على ذلك قال المزارع بدا لي ترك الزرع في هذه السنة او قال اريد ان ازرع
ارضا اخرى فله ذلك وليس لصاحب الارض ان يجبره عليه لان البذر من جهة المزارع فله ان لا يرضى
باتلاف ماله وليس هذا كما لو استاجر الارض بالدراهم والدنانير او بشيء سواهما خرج من الارض ثم اراد ان
يترك المزارعة اصلا كان له ذلك فكان ذلك عذرا في نقض الاجارة لان الزراعة نوع من الاكتساب
والانسان اذا ترك الاكتساب اصلا فانه لا يجبر عليه فكذلك اذا ترك نوعا من الاكتساب لا يجبر عليه فاذا
قصد استيفاء عمل المزارعة فلا يجبر على ذلك وكان ذلك عذرا في نقض الاجارة وان قال اريد ان ازرع
اخرى لم يكن ذلك عذرا ولم يكن له ترك الارض التي استاجرها ولكنها تسلم اليه فان شاء زرع وان شاء لم يزرع
فاذا انقضت المدة اخذ بالاجر لانه لم يعجز عن عمل المزارعة فاذا قدر على زراعة اخرى قدر على زراعة هذه
الارض ايضا فلا يكون ذلك عذرا في نقض الاجارة مثاله لو استاجر حانوتا ليبيع فيه البز ثم بدا له ان (اخرى)
يعمل عملا في حانوت اخر كان له ان ينقض الاجارة في حانوت البز ولو قال اريد ان ابيع البز في حانوت
اخر لم يكن ذلك عذرا في نقض الاجارة كذلك هاهنا خلاف المزارعة ان لصاحب البذر ان ينقض المزارعة

لانه

لانه جعل الاجر بعض الخارج فلا يجبر على المزارعة لان في ذلك اتلاف ماله ولو كان البذر من جهة رب الارض
اجبر العامل على العمل لانه لا ضرر عليه على ما ذكرنا ولا ينقض الا من عذر والعذر ما قدمنا قال ولو دفع اليه نخلا
معاملة بالنصف ثم بدا للعامل ان يترك العمل او يسافر فانه يجبر على العمل كذلك اذا ابى صاحب النخل
ان يعمل بنفسه ويمنع العامل منه لم يكن له ذلك الا بعذر الدين الذي وصفنا لانه ليس في المعاملة اتلاف ماله
فاذا كان كذلك لم يكن لاحدهما ان ينقض الا بعذر والعذر ما ذكرنا **باب الارض بين رجلين يدفعها احدهما الى صاحبه**
قال الاصل في مسائل هذا الكتاب ان يجعل كل نصف ارض على حدة لان تصرف كل واحد منهما يجوز في نصيبه خاصة
ثم نعتبر بعد ذلك باعتبارين فان وجدت المزارعة في الاعتبارين جائزة فهي على الجواز وان وجدناها في الاعتبارين
فاسدة فهي على الفساد وان وجدناها في احد الاعتبارين جائزة وفي الاخر فاسدة فهي على الجواز لان العقد اذا
تردد بين الجواز والفساد حمل على الجواز لان فعل الناس من غير تهمة للجواز لا للفساد فاما الاعتبار الاول ان يجعل
نصيب كل واحد منهما من نصيب نفسه لانه يجعل تصرف كل واحد منهما واقعا على ملكه دون ملك صاحبه كالعبد
اذا كان بين اثنين باعاه جميعا فان عقد كل واحد منهما منصرفا الى نفسه والاعتبار الثاني ان يجعل ما شرط
كل واحد منهما من النصيبين جميعا فاذا عرفنا هذا نقول قال ارض بين رجلين دفعها احدهما الى صاحبه
مزارعة على ان يزرعها بنفسه هذه السنة ببذره وبقره بنفسه واجرائه على ان الخارج بينهما نصفان فالمزارعة
فاسدة والزرع كله للمزارع لان المزارعة فاسدة على الاعتبارين جميعا اما على الاعتبار الاول يصير كانه قال
للعامل ازرع نصيبك على ان الخارج كله لك فهذا لو انفرد كان جائزا الا ان يزرع في ارض نفسه ببذره (يكون)
استحق جميع الخارج الا انه لما قال وازرع نصيبي ببذرك على ان الخارج كله لي فهذا فاسد لانه دفع ارضه
مزارعة بجميع الخارج ودفع الارض مزارعة بجميع الخارج باطل فاذا جعلنا نصيب كل واحد منهما كارض على حدة
فاذا فسد هذا الجانب فسد الجانب الاخر لان العقد واحد فاذا فسد احد طرفيه فسد الطرف الاخر واما الاعتبار
الثاني فهو فاسد ايضا لانه يصير كان الدافع قال للمدفوع اليه ازرع نصيبي ببذرك على ان الخارج بيننا نصفان
لو اقتصر على هذا كان جائزا الا انه لما قال ازرع نصيبك ببذرك على ان الخارج بيننا نصفان كان فاسدا
لانه دفع نصيب نفسه مزارعة بالنصف فاشترط لنفسه بعض الخارج من ارض المزارع فصار كرجل دفع ارضه الى رجل
مزارعة بالنصف فاشترط لنفسه بعض الخارج من ارض المزارع واشترط لنفسه على المزارع عشرة دراهم
كانت المزارعة فاسدة كذلك هاهنا فلما ثبت ان المزارعة فاسدة في الاعتبارين جميعا حملت على الفساد لانه
لا وجه لحملها على الجواز فاذا كانت المزارعة فاسدة كان الزرع كله للمزارع لانه متولد من ملكه وعليه اجر مثل
نصف الارض لصاحبه لانه استوفى منفعة ارضه بعقد فاسد ويطيب له نصف الخارج لانه خرج من بذره وارضه
وعمله ويتصدق من النصف الاخر بعد ما يغرم بذره ومؤنته واجر عمله ويتصدق بالفضل لما بينا فيما تقدم هذا
هذا اذا كان البذر من قبل المعامل فان كان البذر من قبل الدافع والمسألة بحالها فالمزارعة فاسدة باعتبار
والزرع كله لصاحب البذر اما على الاعتبار الاول فصار كانه قال ازرع نصيبي ببذري على ان الخارج كله لي فلو
اقتصر على هذا كان جائزا وكان استعانة منه الا انه لما قال ازرع نصيبك ببذري على ان الخارج كله لك
يكون هبة لما بذر لانه دفع بذره مزارعة ودفع البذر مزارعة لا يجوز على ما ذكرنا فاذا فسد بعض العقد
فسد كله واما على الاعتبار الثاني صار كانه قال ازرع نصيبي ببذري على ان الخارج بيننا نصفان فهو جائز لانه
لو انفرد لانه دفع ارضه وبذره مزارعة بالنصف الا انه زاد عليه وقال ازرع نصيبك ببذري على ان يكون (ن)
الخارج بيننا نصفان فهذا لا يجوز لانه دفع البذر مزارعة ببعض الخارج وذلك لا يجوز فاذا فسد بعضه

فسد كله فاذا ثبت انها فاسدة في الاعتبارين حمل على الفساد والزرع كله للدافع فانه متولد من ملكه وعليه للعامل
اجر مثل عمله وحصته من اجر الارض لانه استوفى عمله ومنفعة ارضه بعقد فاسد ويطيب له نصف الزرع لانه خرج من بذره
وارضه ويأخذ من النصف الآخر نصف البذر ونصف اجر مثل العامل ونصف اجر مثل الارض ويتصدق بالفضل لانه
خرج من ارض غيره قال ولو كان البذر من العامل على ان يكون الخارج للعامل وللدافع ثلثه جاز هذه المسألة على — على ما قدمناه
وجهين اما ان يكون البذر من قبل العامل او يكون من جهة الدافع وكل وجه على وجهين اما ان اشترط الثلثين
للعامل والثلث للدافع والثلث للعامل اما اذا كان البذر من قبل العامل واشترط للدافع او اشترط الثلثين
للدافع والثلث للعامل اما اذا كان البذر من قبل العامل وشرط الثلثين للعامل جازت المزارعة فانها جائزة في
احد الاعتبارين لانه جاز في الحكم كانه قال ازرع نصيبك ببذرك على ان الخارج كله لك ههنا وهذا لا يجوز لانه
خرج على وجه المشورة وقال ايضا وازرع نصيبي ببذرك على ان ثلث الخارج لك والثلثان لي فهذا جائز لانه دفع
نصيب نفسه مزارعة بثلث الخارج وذلك جائز واما على الاعتبار الثاني فصار كانه قال ازرع نصيبي ببذرك على
ان الخارج بيننا اثلاثا على ان تزرع نصيبك ببذرك على ان الخارج بيننا اثلاثا وهذا لا يجوز لانه دفع نصيب نفسه
مزارعة واشترط بعض الخارج من نصيب المزارع مقرونا فاسدا فلما كانت المزارعة من احد الاعتبارين جائزة وفي احد
الاعتبارين فاسدة حمل على الجواز لما قدمنا ولو شرط الثلثين للدافع والثلث للعامل فهذا فاسد لانه فاسد في الاعتبارين
اما على الاعتبار الاول فصار كان رب الارض قال للمزارع ازرع نصيبي ببذرك على ان الخارج كله لي على ان تزرع نصيبك
ببذرك على ان ثلث الخارج لي فهذا دخل فيه الفساد من وجهين احدهما انه دفع نصيب نفسه مزارعة بجميع الخارج
والثاني انه اشتراط بعض الخارج من نصيب المزارع وذلك لا يجوز واما الاعتبار الثاني فصار كانه قال ازرع نصيبي
ببذرك على ان الخارج بيننا اثلاثا لي الثلثين ولك الثلث فهو جائز لو انفرد فلما قال على ان تزرع نصيبك ببذرك — ك
على ان يكون الخارج لي فهذا فاسد لانه شرط في مزارعته ارضه بعض ما يخرج من ارض المزارع وذلك فاسد لما
ذكرنا فاذا فسدت المزارعة في الاعتبارين جميعا حمل على الفساد وهذا اذا كان البذر من قبل العامل ولو كان البذر
من قبل الدافع فان قال ازرعها على ان يكون الخارج لي الثلث لك فهذا فاسد وانها فاسدة في الاعتبارين جميعا
لانها فاسدة في الاعتبار الاول كانه قال ازرع نصيبي ببذري على ان الخارج كله لي لو انفرد هذا كان جائزا الا انه
لما قال على ان تزرع نصيبي ببذري على ان ثلث الخارج لي حتى يصير مع ذلك النصف الثلثين كما شرط فهذا لا يجوز
لانه دفع البذر مزارعة وذلك فاسد على الاعتبار الثاني فصار كانه قال ازرع نصيبي ببذري على ان الخارج بيننا
اثلاثا ولو انفرد هذا كان جائزا الا انه لما قال على ان تزرع نصيبي ببذري على ان الخارج بيننا اثلاثا فهذا لا يجوز
لانه دفع البذر مزارعة فلما كانت فاسدة في الاعتبارين جميعا فسدت المزارعة فلو شرط ثلثي الخارج للعامل
والثلث للدافع كان فاسدا ايضا لانها فاسدة في الاعتبارين لانه يصير في الاعتبار الاول كانه قال ازرع نصيبك
ببذري على ان ثلث الخارج كله لك على ان تزرع نصيبي ببذري على ان ثلث الخارج لك وهذا لا يجوز لانه جعل
اجر عمله بعض ما يخرجه نصيب الدافع وجميع ما يخرجه نصيب العامل وهذا لا يجوز واما على الاعتبار
الثاني فصار كانه قال ازرع نصيبي ببذري على ان ثلثي الخارج لك والثلث لي فصار هذا دفع البذر مزارعة
وذلك لا يجوز والثاني انه جعل اجرة عمله بعض ما يخرجه نصيب الدافع وبعض ما يخرجه نصيب العامل وكل ذلك
لا يجوز فصارت المزارعة في الاعتبارين فاسدة حمل على الفساد فصارت المزارعة في مسألة واحدة جائزة
وفي المسائل الثلاث فاسدة قال ولو كان البذر بينهما نصفان على ان ثلثي الخارج للعامل وثلثه للآخر فهو
فاسد والخارج بيننا نصفان وهذا في رواية ابي جعفر انهما فاسدة والخارج نصفان زيادة ذكره

وهذا لو انفرد كان جايزا فلما قال على ان يزرع نصيبك على ان ثلثي الخارج لك والثلث لي صح

الحاكم

مل

الحاكم في مختصره ووجه ذلك ان المزارع يعمل في زرع مشترك بينهما فصار كانه قال اشترط للعامل
الآخر على عمل هو فيه شريك وذلك لا يجوز ووجه رواية ابي سليمان ان المزارعة جائزة ووجه ذلك انها
جائزة في احد الاعتبارين اما في الاعتبار الاول فقد جاز كانه قال ازرع نصيبك ببذرك على ان الخارج
كله لك فهذا لو انفرد كان جائزا ويكون ذلك مشورة فلما قال على ان تزرع نصيبي ببذري
على ان الخارج بيننا اثلاثا فيكون هذا فاسدا لانه استيهاب منه بعض ما يخرج من نصيب صاحبه ولم
يصح الاستيهاب فلما كان في احد الاعتبارين جائزا حمل على الجواز على ما قدمنا وقال بعضهم انما وقع الاختلاف
بين الروايتين لوضع المسألة واما في الموضع الذي قال هو جائز يعني ما وقع الاختلاف بين الروايتين
اذا كان البذر غير مختلط واما في الموضع الذي يكون البذر مخلوطا يقول هو فاسد يعني اذا كان
البذر مخلوطا لان البذر اذا كان مخلوطا صار شريكا فلا يجوز استيجار الشريك في عمل مشترك بينهما
هذا اذا اشترط الثلثين للعامل ولو اشترط الثلثين للدافع كان هذا فاسدا ايضا لانه في الاعتبارين جميعا اما
في الاعتبار الاول فقد صار كانه قال ازرع نصيبي ببذري على ان الخارج بيننا اثلاثا كله لي وازرع نصيبك
ببذرك على ان الخارج لي فهذا فاسد لانه استئجار العامل في نصيبه استوهب منه بعض ما يخرج من نصيب صاحبه
فلم يصح الاستيهاب وصحت الاستعانة واما على اعتبار الثاني فصار كانه قال ازرع نصيبي ببذري على ان الخارج
بيننا اثلاثا فهذا جائز لو انفرد الا انه لما قال ازرع نصيبك ببذرك على ان الخارج بيننا اثلاثا فهذا
فاسد ايضا لانه ليس للدافع بازاء ما اشترط لنفسه من نصيب صاحبه عمل ولا ارض ولا بذر ولا ضمان ولا
يطيب الخارج الا باحد هذه المعاني فلما فسدت المزارعة في المسألتين كان الخارج بينهما نصفان على قدر بذرهما
ولا اجر لواحد منهما على صاحبه لانه عمل في شيء هو فيه شريك ولا يتصدق واحد منهما بشيء لانه خرج من ارضه وبذره ولو
شرطا الخارج بينهما نصفين كان جائزا وكان العامل معينا اياه في عمله قال ولو اشترط ثلثي البذر على
الدافع وثلثه على العامل والخارج نصفين فهذا فاسد لانه في الاعتبارين فاسد ايضا اما على الاعتبار الاول
فقد صار كانه قال ازرع نصيبي ببذري على ان الخارج كله لي فهذا جائز لو انفرد وكانت استعانة منه
فلما قال على ان ادفع اليك البذر على ان تزرع في ارضك مع بذرك ثلثي ارضك ببذرك على ان الخارج كله لك
فهذا جائز لو انفرد الا انه لما قال وازرع في ثلث ارضك ببذري على ان الخارج كله لي فهذا فاسد لانه دفع
البذر مزارعة ولانه قطع الشركة فيه حيث جعل جميع الخارج لنفسه واما في الاعتبار الثاني فقد صار كانه قال
ازرع نصيبي ببذري على ان ما خرج فهو بيننا نصفان فهو جائز لو انفرد الا انه لما قال على ان ادفع اليك ثلث — الثلثي صح
البذر على ان تزرع ببذرك على ان الخارج بيننا نصفان فهذا فاسد لانه دفع البذر مزارعة فلما فسدت
في الاعتبارين جميعا فسدت وما خرجاه فثلثاه لصاحب البذر وثلثه لصاحب ثلث البذر على قدر بذرهما ولا اجر
للعامل في عمله لانه عمل في شيء هو فيه شريك ولا يتصدق صاحب الثلث بشيء لانه خرج من ارضه وبذره واما الدافع
فيطيب له نصف الزرع لانه خرج من ارضه وبذره وعليه اجر مثل سدس الارض للعامل لانه استوفى منفعة ارضه
بعقد فاسد لو نظر الى مقدار سدس الخارج وهو ربع الخارج الذي جعل له ويرفع منه بذره واجر الارض من ذلك
المقدار ويتصدق بالفضل لانه خرج من ارض غيره وهذا اذا اشترط ثلثي البذر ولو شرط ثلثي البذر على العامل
والثلث على الدافع على ان الخارج بينهما نصفان فهذا فاسد ايضا لانها فاسدة في الاعتبارين جميعا اما على الاعتبار الاول
فقد صار كانه قال ازرع نصيبك ببذرك على ان الخارج كله لك فهذا جائز لو انفرد فلما قال على ان تزرع لي
ثلث بذرك مع ثلثي ببذري على ان الخارج ثلثه لك وثلثاه لي وهذا لا يجوز وصار كانه دفع بعض ارضه مزارعة

وهنا لو انفرد كان جايزا الا انه لما قال على ان تزرع نصيبك بينك على ان الخارج بيننا اثلاثا صح

صاحبه

جميع الخارج وهذا لا يجوز لما ذكرنا في الفصل الاول اما الاستئجار الثاني فقد صار كانه قال ازرع نصيبي بثلثي بذري وثلث بذر
على ان الخارج بيننا نصفان على ان تزرع نصيبك بثلثي بذرك وثلث بذري على ان الخارج بيننا نصفان فهذا ايضا لما ذكرنا
فلما فسدت المزارعة كان للعامل ثلثا الزرع وللدافع الثلث على مقدار بذرهما وعلى العامل اجر مثل سدس الارض لانه
استوفى منفعة ارضه بعقد فاسد ويطيب له نصف الزرع لانه خرج من ارضه وبذره من السدس الباقي ويدفع بحصته وسدفع صح
من البذر من الاجر ويتصدق بالفضل لانه خرج من ارض غيره واما الدافع فلا يتصدق بشيء لانه خرج من ارضه وبذره ولو وماعينه صح
ولو اشترط البقر على الدافع والبذر وعلى العامل والخارج بينهما نصفين فهذا فاسد لان هذا استئجار البقر ببعض الخارج
وذلك خلاف ما وردت به الآثار وكذلك لو اشترطا الثلثين لصاحب البذر لما ذكرنا

باب اجتماع صاحب الارض مع المزارع على العمل واشتراط البذر عليهما

قال الاصل في الباب ان المزارعة استئجار الشخص للارض ببعض الخارج فمتى
استأجر الارض والشخص ببعض من الخارج او ببعض الخارج وغير الخارج فسدت المزارعة لان القياس ان لا تجوز المزارعة
الا ان الشريعة جوزتها بوصف فان وجدت والا فهي مردودة الى الاصل واصل اخر ان من عمل في شيء هو شريكه
لم يستحق الاجرة لانه عمل لنفسه فلا يستحق العوض على غيره واذا اردت ان تعرف المستأجر منهما فانظر الى صاحب البذر
فكل من كان البذر من جهته او كان بذره الثلث فهو المستأجر وان دفع الى رجل ارضا يزرعها بنفسه
وبقره والبذر منهما نصفان على ان الخارج بينهما نصفان فهذه المزارعة فاسدة لانه جعل كانه قال ازرع
نصف الارض ببذري على ان الخارج كله لي على ان ادفع اليك نصف الارض على ان تزرع ببذرك على ان الخارج
كله لك فقد جعل الدافع نصف ارضه اجرة للعامل في شيء مشترك بينهما وهو البذر لان البذر مشترك منفعة صح
بينهما فاذا لم تصح المزارعة كان الخارج بينهما نصفان على مقدار بذرهما ولا اجر للعامل فيما عمل لانه عمل في شيء هو
فيه شريك ولصاحب الارض على العامل نصف اجر مثل الارض لانه استوفى منفعة ارضه بعقد فاسد وقد ذكرنا الفرق
في كتاب الاجارات فيما اذا استأجر رجلا ليعمل في شيء هو فيه شريك انه لا يجب اجر المثل وفيما اذا استأجر الارض اجارة فاسدة
انه يجب اجر المثل وكذلك اذا استأجر شيئا ليصنع فيه ما لا يشترك بينهما ان الاجارة تصح وقد ذكرنا الفرق هناك ويطيب
لرب الارض نصف الخارج لانه خرج من ارضه وبذره واما العامل فيتصدق بالفضل في نصيبه لانه خرج من ارض
غيره على ما قدمنا وكذلك لو اشترط للعامل ثلثي الخارج وكذلك لو اشترط لصاحب الارض ثلثي الخارج ان المزارعة
فاسدة اما اذا اشترط للعامل ثلثي الخارج فانها فاسدة لان في الموضع الذي لم يشترط للمزارع الا ما يخرج من بذره
كان فاسدا فاذا اشترط زيادة من نصيبه كان فاسدا ايضا فالمعنى في ذلك ما ذكرنا انه جعل منفعة بعض ارضه
عوضا للعامل بعمله في شيء مشترك فلا يصح لانه في التقدير كانه قال للعامل ازرع نصف ارضي ببذري على ان بصير صح
الخارج بيننا اثلاثا ثلثاه لي وثلثه لك فهذا استئجار الشخص ببعض الخارج لو اقتصر عليه وهي لما قال على ان تزرع
نصف ارضي ببذرك على ان الخارج كله لك فقد جعل منفعة نصف ارضه بدلا لعمله في نصف ارضه مع بعض الخارج
وذلك لا يجوز واما اذا اشترط الثلثين للدافع والثلث للعامل كان فاسدا ايضا لان الدافع لارضه يصير كانه
قال ازرع نصف الارض ببذري على ان يكون الخارج كله لي وازرع نصف ارضي الاخر ببذرك على ان يكون
ثلثه لي وثلثاه لك فقد جعل للعامل اجرة عمله في النصف الذي عمل ببذره ثلث الخارج وعمله في نصف ارضه
مجانا وذلك لا يجوز قال وكذلك لو كان البذر بينهما من احدهما بعينه واشترطا الربع على قدر البذر واشترطا
ان الربع بينهما نصفان كانت المزارعة فاسدة الا ان الخارج على مقدار بذرهما اما اذا كان ثلثا البذر من
قبل الدافع وثلثه من العامل والخارج على مقدار بذرهما لم يجز لانه يصير كان الدافع قال للعامل ازرع ثلثي ارضي ببذري
على ان يكون الخارج كله لي هذه الجائز لو اقتصر وازرع ثلث ارضي بثلث بذرك على ان يكون الخارج لك فجعل الدافع

اجرة عمل العامل في الثلثين الذي زرعه للدافع منفعة ثلث ارضه وهذا لا يجوز لما قدمنا ولو كان ثلثا
البذر من العامل كان ايضا فاسدا لانه يصير كان الدافع قال للعامل ازرع ثلثي الارض ببذرك على ان يكون الخارج
كله لك وازرع ثلث الارض ببذري على ان يكون الخارج لي فجعل منفعة ثلثي الارض اجر عمله في الثلث الذي زرع
الدافع وهذا لا يجوز ولو لم يشترطا ان الخارج بينهما على قدر بذرهما وشرطا ان الخارج بينهما نصفان كان
هذا ايضا فاسدا واما اذا كان ثلثا البذر من قبل الدافع ولان الدافع يصير كانه قال للمدفوع اليه ازرع ثلث الارض
ببذرك على ان يكون الخارج كله لك وازرع ثلثي الارض ببذري على ان يكون الخارج بيننا ارباعا ثلاثة ارباعه
لي وربعه لك فقد جعل الدافع اجر عمل المدفوع اليه فيما عمل للدافع منفعة ثلث الارض وربع الخارج من ثلثي الارض
وهذا لا يجوز واما اذا كان البذر من قبل الدافع وثلثاه من قبل المدفوع اليه والخارج بينهما نصفان فلا يجوز
ايضا لانه يصير كان الدافع قال للمدفوع اليه ازرع ثلث ارضي ببذرك على ان يكون الخارج كله لي وازرع ثلثي
الارض ببذرك على ان يكون الخارج لي والباقي لك ثم لي النصف فصار مؤجرا للارض بربع الخارج وبعمله فيما هو
مشترك بينهما وذلك لا يجوز قال ولو دفع اليه ارضا على ان يعمل فيها رب الارض والمدفوع اليه سنته هذه
بذران بينهما نصفين على ان الخارج بينهما نصفين فهذه جائزة وصار رب الارض معيرا لنصف الارض وصار كانه
قال انا ازرع نصف الارض ببذري على ان الخارج لي وادفع اليك نصف الارض على ان تزرع ببذرك على ان الخارج ربح
كله لك كان جائزا لانه لم يشترط احدهما على صاحبه عوضا لعمله ولا لارضه ويكون صاحب الارض معيرا لنصف الارض
من صاحبه وعاملا لنفسه في نصف الارض وانما جعلنا هكذا لان عمل الانسان في الشيء المشترك يقع في نصيبه من
جهة الحكم الا ان يكون هناك دليل يستدل به انه دفع في ملك شريكه الا ترى ان العبد اذا كان بين اثنين فباعا عه
كان كل واحد منهما بائعا نصيب نفسه خاصة ولا يجعل كانه باع نصيب نفسه ونصيب صاحبه وليس في هذا الباب مسألة
جائزة الا هذه المسألة قال ولو اشترطا لرب الارض ثلثي الخارج لم يجز والخارج بينهما على مقدار بذرهما لانه يصير كانه
قال للمدفوع اليه ازرع معي نصف الارض ببذري على ان يكون الخارج كله لي وازرع نصف الارض ببذرك
واعمل انا معك على ان الخارج بيننا اثلاثا ثلثه لي حتى يتم لي الثلثان وذلك ثلثا ذلك وهذا لا يجوز لانه جعل اجر
ارضه التي زرعها المدفوع اليه ثلث ذلك الخارج وعمله معه فهذا لا يجوز لان التخلية لم توجد من رب
الارض في الارض فلما فسدت المزارعة كان الزرع بينهما على مقدار بذرهما ويطيب لصاحب الارض من كل الزرع
هو له يطيب لانه خرج من ارضه وبذره ولا اجر لواحد منهما على صاحبه في العمل لانه عمل في شيء هو فيه شريك ولصاحب حب
الارض على الاخر اجر مثل نصف الارض ويتصدق العامل بما زاد على البذر والنفقة والاجر الذي غرمه وهذا اذا
اشترطا الثلثين لرب الارض ولو اشترطا الثلثين للعامل في المسألة بحالها كان فاسدا ايضا لانه يصير كانه قال
ازرع معي نصف الارض ببذري على ان يكون الخارج بيننا اثلاثا ثلثه لك وثلثاه لي وازرع نصف الارض
ببذرك معي والخارج كله لك ليتم لك الثلثان وهذا لا يجوز لما ذكرنا والخارج بينهما نصفان على مقدار بذرهما
ولا اجر للارض على العامل وهذه المسألة خلاف المسألة الاولى فان صاحب الارض لم يشترط فضلا في نصيب العامل بل
كما اشترط في المسألة الاولى فيطيب لهما جميع الزرع لان صاحب الارض اباح للعامل ان يعمل نصف ارضه بنصيبه
على ان يكون الخارج كله له وفي المسألة الاولى لا يطيب له الا قدر النفقة والاجر الذي غرمه لانه اباح له
منفعة نصف ارضه على شرط ان لا يخلي بينه فلم يسلم له فوجب نزعه فيجب ما زاد لانه بدله قال ولو اشترطا العمل
عليهما والخارج بينهما نصفين والبذر من المدفوع اليه خاصة فعملا او عمل صاحب البذر وحده فهو فاسد لان
التخلية لم توجد والخارج لصاحب البذر لانه نماء ملكه ولصاحب الارض اجر مثل ارضه وعمله ان كان عمل لان رب الارض

شرط نصف الخارج لنفسه اجرة لارضه ولبقره فلما فسد العقد وجب اجر المثل لانه استوفى منفعة ارضه وبقره بعقد
فاسد ## باب اشتراط التبن لاحدهما من الزرع ## قال الاصل في هذا الكتاب ان كل شرط يودي
الى قطع الشركة فانه يفسد المزارعة لما بينا واصل ذلك انه متى جهل العمل او الاجرة فسدت المزارعة لان المزارعة
اجارة وجهالة الاجارة تفسد الاجارة والعمل معقود عليه وجهالة المعقود عليه تفسد العقد قال واذا اشترطا
ان يدفع صاحب البذر بذره من الربع والباقي بينهما نصفان فهو فاسد ايهما كان صاحب البذر لان هذا الشرط يودي
الى قطع الشركة عسى انه لا يخرج الا مقدار البذر فيحصل الخارج كله لاحدهما والفرق بين هذا وبين المضاربة من
وجهين احدهما انه اذا اشترط في المضاربة ان يكون راس المال منهما والربح بينهما فسدت المضاربة وهاهنا
لو اشترطا ان يكون البذر منهما والخارج بينهما لا تفسد المزارعة ووجه الفرق ان الشركة تثبت للعامل في الخارج
بعمله والخارج في الارض كله حاصل بعمله لان البذر يتلف بالمزارعة في الارض فلما ثبت الربح جاز ذلك كله حاصلا بعمله
فجاز ان يستحق الشركة في جميعه فاما في المضاربة فالحاصل بعمله هو الربح دون راس المال لان راس المال في المضاربة
لم يتلف بالتصرف بل هو قائم بحاله وانما حصل الربح بعمله فجاز ان تثبت الشركة في الربح دون راس المال والفرق الثاني ان في
المضاربة يدفع راس المال اولا ثم يقسم الربح وفي المزارعة لا يجوز ان يدفع البذر اولا ثم يقسم الباقي والمعنى فيهما
ما ذكرنا ان راس المال لم يثبت بعمله وانما الربح حصل بعمله وتصرفه فلا يستحق الشركة في راس المال وكان ذلك لرب
المال خاصة واما في المزارعة فقد حصل الكل بتصرفه على ما ذكرنا فاستحق الشركة فلا يجوز ان يخص رب البذر
ببعضه لانه يودي الى قطع الشركة والفرض هاهنا من مسالة المضاربة ان لو شرطا لاحدهما زيادة عشرة دراهم
من الربح انه لا يجوز لانه يودي الى قطع الشركة قال ولو اشترطا ان يدفع صاحب البذر عشر الخارج لنفسه ويكون
الباقي بينهما نصفان جاز وكذلك اذا اشترطا العشر للاجر لان هذا لا يودي الى قطع الشركة لان الخارج اذا
كان قليلا او كثيرا يكون له العشر فيدفع ذلك والباقي بينهما على الشرط ومثله لو اشترطا دفع الخراج من الربع
والباقي نصفين كان فاسدا لان هذا الشرط يودي الى قطع الشركة لانه ربما لا يخرج اكثر من الخراج فيحصل الخارج
كله للدافع قال ولو كانت الارض عشرية فاشترطا دفع العشر ان كانت تشرب سيحا ونصف العشر ان كانت تشرب
بدلو والباقي بينهما نصفين كان [illegible] فهو جائز لان هذا الشرط لا يودي الى قطع الشركة لان الخارج اذا كان قليلا
او كثيرا يوخذ العشر او نصف العشر فان لم ياخذ السلطان منهم شيئا او اخذ بعض طعامها سوى من السلطان كان العشر
الذي شرط لك للسلطان من ذلك لصاحب الارض في قول ابي حنيفة على قياس قول من اجاز المزارعة لان من اصل ابي
حنيفة ان من اجر ارضه او دفعها مزارعة فالعشر كله على صاحب الارض ولا يجب على المزارع والمستاجر شي من العشر على
ما ذكرنا في كتاب الزكوة وهاهنا اذا اشترطا ان يدفع العشر اولا فكان رب الارض اشترط لنفسه لان السلطان
ياخذه من نصيبه فاذا ترك ترك على ملكه واما على قول ابي يوسف ومحمد فان ما ترك السلطان او اخذه منه
فهو بينهما نصفان لان العشر عندهما يجب في الخارج فلو اخذ السلطان ما ياخذ من النصفين فاذا لم ياخذ بقي على
النصفين ومعنى قوله في الاصل على قول ابي حنيفة على قياس قول من اجاز المزارعة معناه لان الانسان لو اخذ في
جواز المزارعة بقول صاحبيه واخذ في العشر بقول ابي حنيفة كان الجواب كما وصفنا فان قيل ما معنى قوله
فان لم ياخذ السلطان وليس للسلطان ان يمنع من اخذ العشر وحقوق الارض قيل له يحتمل انه اراد به انه
سها لك او غفل عنه او عرض له عارض لم يمكنه اخذ العشر من غلبة اهل البغي واما ما اخذه سوى فانه يكون
بينهما نصفين الا ان ما دفعاه عشرا يكون لرب الارض والباقي بعد ذلك بينهما وعندهما كل ذلك بينهما
لما ذكرنا من مذهبهما ولم يذكر في الكتاب انه هل يجوز اخذ البعض سرا او لا الا ان مشايخنا قالوا انه ما ياخذ السلطان

بيكون

بنا

منها العشر او نصف العشر فاما ملك على ان النصف مما يخرج بعد الذي ياخذ السلطان ذلك البرهن فهذا فاسد
من قول ابي حنيفة سوا اما في قولهما فهو جائز على ما قلنا لان كل واحد منهم مر على اصله اما على اصل ابي حنيفة فلان
العشر او نصف العشر يجب عليه في نصيب رب الارض فصار كان ذلك الموونة اشترط لنفسه وصار كانهما شرطا
لرب الارض فضل عشر او نصف عشر فيكون المشروط مجهولا فلا يجوز لانه لو اخذ العشر بقي هناك تسعة اعشار ويكون
بينهما فيصير للمزارع اربعة ونصف ولو اخذ نصف العشر بقي هناك تسعة ونصف ولو جعل بينهما نصفان
يصير للمزارع اربعة وثلاثة ارباع فصار كان رب الارض دفع اليه مزارعة على ان يكون للمزارع اربعة اعشار
ونصف او اربعة اعشار وثلاثة ارباع عشر ولو قال هكذا كان فاسدا واما على قولهما ان ما يوخذ من السنابل
والذي يجب من النصيبين فلا يودي الى الجهالة قال ولو دفع اليه ارضا خراجية ليزرعها سنة بهذه بذره
وبقره ونفقته فما خرج منها دفع منه حظ السلطان وهو النصف مما يخرج والباقي بينهما لرب الارض الثلث
وللعامل الثلثان فهو جائز على ما اشترطا لانه لا يودي الى قطع الشركة لانه شرط للسلطان النصف من الجملة مشاعا
وهذا خراج مقاسمة والجواب في خراج المقاسمة والعشر سواء فان اخذ السلطان من رب الارض الخراج ذلك
المقاسمة بالمذهب الذي شرطاه للسلطان هو لرب الارض والباقي بينهما على شرطهما على قياس قول ابي حنيفة
وكذلك اذا اخذ شيئا من الطعام سوى ما فاتهما السلطان مما بقي واخذ نصفه فان الباقي مطلقا يكون ثلثاه
للمزارع والثلث للدافع لانهما هكذا اشترطا فاما الذي اخذه سوى من السلطان فعلى ذلك للدافع والثلث للعامل
لان النصف الذي هو حظ السلطان هو نصيب رب الارض في قول ابي حنيفة وله ثلث ما بقي ايضا فذلك تمام
الثلثين ما اخذ سوى واما على قولهما فكل ذلك بينهما اثلاثا على ما اشترطا كما قلنا في باب العشر وكذلك لو كان
من قبل صاحب الارض لما ذكرنا على الاختلاف قال ولو قال اني لا ادري ما ياخذ السلطان في هذه السنة المقاسمة
او الخراج فاعاملك على ان ادفع مما يخرج الارض حظ السلطان مقاسمة كانت او خراجا ويكون ما بقي بيننا في
ذلك السلطان فرض المزارع بذلك فهذه مزارعة فاسدة من ايهما كان البذر لانه لا يجوز ان ياخذ السلطان خراج
الرقبة ولا يخرج ذلك الا قدر ويقطع الشركة بينهما فاذا فسدت المزارعة كان الخارج كله لصاحب البذر على ما ذكرنا
والخراج والمقاسمة ايهما كان على صاحب الارض لان الخراج يجب في الرقبة والرقبة ملك صاحب الارض والمقاسمة
تجب في الخارج او الخارج حصل لصاحب الارض فكان ذلك عليه بالاتفاق ## باب ما يفسد المزارعة
من الشروط وما لا يفسدها ## قال الاصل في هذا الباب انه متى شرطا في المزارعة عملا خارج المزارعة
كانت المزارعة فاسدة وان اشترطا شرطا على المزارع من ذلك الشرط من عمل المزارعة فالمزارعة جائزة
وتفسيره اذا اشترط رب الارض على العامل المضاربة فالمزارعة فاسدة لان المضاربة عمل خارج المزارعة لان
المزارعة تنتهي في الخارج اذا ادرك الزرع واستحصد اذ الزرع لا ينمو بعد ذلك ولا يزداد فاذا اشترط عليه ما
ليس من المزارعة فسدت المزارعة وبيان هذا انه لو شرط رب الارض على المزارع ان يبني له بناء او يخيط له ثوبا
كانت المزارعة فاسدة وكذلك لو شرط عليه الدياس او الحصاد او الحمل الى داره لان هذا كله عمل خارج عن
المزارعة وكذلك لو اشترط شيئا من ذلك على صاحب الارض عمل خارج عن المزارعة وكذلك لو اشترط
سواء كان البذر من قبل رب الارض او من قبل العامل اما اذا كان البذر من قبل المزارع فلانه استاجر الارض
ورب الارض على عمل بعض الخارج واستاجر رب الارض على عمل ببعض الخارج لا يجوز فلو كان البذر من قبل رب
الارض فكذلك لان رب الارض شرط للمزارع بعض الخارج بازاء عمله لسنة وعمل خارج المزارعة بعد اكله
لا يجوز لما ذكرنا ولو شرط عليه الحفظ الى ان يرفع الزرع كان ذلك جائزا لان ذلك من اعمال المزارعة واستحصد

في اصطلاحه

لان المشروط للسلطان ... كما ذكرنا في العشر وكذلك لو لم ياخذ السلطان خراجا ولا مقاسمة ... ابي حنيفة رحمه الله صح

في الاصل فقال الا ترى ان رجلا لو جاء الى رجل بعد ما زرعه بقلا في ارضه فعامله عليه على ان يقوم عليه ويسقيه
حتى يستحصد فما خرج منها فهو بينهما نصفان كان جائزا فكذلك ها هنا المزارعة عليه بمنزلة ذلك من عمل المزارعة
وبمنزلة لو استحصد زرعه فدفعه معاملة على ان يحصده بالنصف كان فاسدا لان هذا العمل من اعمال المزارعة
وكذلك لو عامله على ان يحصده ويدوسه ويذريه ويرفعه ويحمله الى منزله في موضع وهذا في ظاهر الرواية
وروى عن ابي يوسف انه اجاز المزارعة بشرط الحصاد على المزارع وبه افتى مشايخ بلخ مثل محمد بن سلمة ونصير
بن يحيى ونصير بن محمد بن سلام رحمة الله عليهم وذهبوا الى ان هذا الشرط متعارف بين الناس فلا يوجب فساد المزارعة
كما اذا اشترى نعلا على ان يحذوه البائع لم يفسد هذا الشرط البيع لان هذا الشرط متعارف بين الناس ومثله
لو اشترى كرباسا على ان يخيطه البائع لم يجز لان هذا الشرط غير متعارف بين الناس وكذلك لو دفع ثوبا الى صباغ
ليصبغه بعصفره كان ذلك جائزا لان هذا الشرط متعارف بين الناس ومثله لو دفع سمسما الى من يربيه
العامل بنفسجه لم يجز لان هذا الشرط غير متعارف كذلك ها هنا قال ولو دفع اليه ارضا وبذرا على ان يبذرها بسنته
فيه على ان ما رزق الله من شيء فهو بينهما نصفان وما رزق بقلا فارادا ان يقصلاه ويبيعاه فحصاد البقل عليهما
عليهما لانه لما ارادا ان يبيعاه بقلا فقد انتهت المزارعة ولو ادرك الزرع بقلا فصار حال البقل في هذا الوقت
كحال الزرع اذا استحصد واذا ادرك ولو ادرك الزرع كان الحصاد عليهما فكذلك ها هنا وهذا لانهما لما ارادا
ان يبيعاه بقلا فقد جعلا ذلك غاية زرعهما الا ترى انه لو باعه بعد جعل ذلك الوقت غاية زرعه واشترى
مثله فكان العشر عليه المشترى لانه اشترى على ملكه والعقد انتهى على ملكه وكما ان العشر عليه دون البائع كذلك
ها هنا ان الجواب بينهما قال ولو دفع اليه نخلا معاملة على ان يقوم عليه ويسقيه ويلقحه على ان الخارج
بينهما نصفان فهو جائز وعلى العامل حفظه بالنخل والاثمار حتى يصير تمرا فاذا صار تمرا فالحفظ والجداد عليهما
والجواب في المعاملة كالجواب في المزارعة ولو اشترط صاحب النخل على العامل في اصل المعاملة ما ليس
منها فسدت كما ذكرنا في المزارعة ولو ارادا في المعاملة الصحيحة ان يجداه تمرا فيبيعاه او يلقطاه رطبا
فيبيعاه فان الالقاط والجداد عليهما جميعا نصفان كما ذكرنا في المزارعة اذا بقلاه وباعاه كان الحصاد
عليهما بنصفين كذلك ها هنا الا ان في العامل حفظه ما دام على رءوس النخل وكذلك في المزارعة لانهما لم يقطعا
لا تنتهي المزارعة والمعاملة فكان الحفظ على العامل وهذا في الروايات كلها لان ابا يوسف ومشايخ
بلخ انما اجازوا الحصاد على المزارع لتعامل الناس واما في المعاملة فلا تعامل فيه بل العادة قد جرت ان
الثمار اذا ادركت تخرج الدهاقين بانفسهم او يبعثون الوكلاء لجميع ذلك فاذا كان كذلك كان الجداد عليهما
ولا يجوز شرطه على العامل

باب الشرط فيما يخرج من الارض في الكراب وغيره

قال الاصل في هذا الباب
انه متى شرط على العامل عملا لا تبقى منفعته الى ما بعد مدة المزارعة جازت المزارعة ومتى شرط عليه ما
تبقى منفعته الى ما بعد مدة المزارعة فسدت لانه يصير كانه استاجر ارضا ببعض الخارج وبالمنفعة التي تبقى
في الارض بعد مدة المزارعة وذلك بخلاف ما جاءت به الاثار والاصل انه متى جعل الاجرة او العمل
فسدت المزارعة قال واذا دفع الرجل الى الرجل ارضا مزارعة بالنصف سنة هذه على ان البذر من قبل
العامل فاخذها على ذلك فقال رب الارض اكربها ثم ازرعها وقال ازرعها بغير كراب فانه ينظر في
ذلك فان كان يخرج الزرع بغير كراب كما يخرج ويحسن مع الكراب اجود فذلك الى المزارع
ان شاء كرب وان شاء ترك لان العقد وقع على المزارعة المعروفة فانصرف شرطه الى الخارج المعروف
والخارج المعروف هو الذي يخرج للناس بلا شرط عليه الجودة فلا يلزمه ذلك وان كان انقطع الزرع

وان

وان كان انقطاع الزرع وان كان لا يخرج بغير كراب كما يخرج الناس فانه يجبر على الكراب لانه شرطه انصرف
الى الامر المعروف فيجبر عليه الا ان يشاء ان يدفع المزارعة كان له ذلك على ما ذكرنا في صدر الكتاب ان صاحب
البذر اذا امتنع عن المزارعة كان له ذلك لان فيه اتلاف ماله وله ان لا يرضى به وكذلك هذا في السقي
اذا قال المزارع لا اسقي زرعها حتى يسقيها السماء فان كان يسقى بماء السماء الا انه ان سقى كان الزرع اجود
لم اجبره على السقي وان كان زرعا لا يكتفيه سقي السماء اجبره عليه والمعنى فيه ما ذكرنا من الكراب هذا كله اذا لم
يشترط اما اذا اشترط على المزارع فاراد المزارع ان يزرعها من غير كراب فليس له ان ينقض شرطه وان كانت
الارض تخرج الزرع من غير كراب وهذا كما لو دفع المسلم اليه اذا اشترط عليه الايفاء في بلد كذا في بقعة
في موضع سلم اليه جاز الا ان يجب عليه ان يحمله الى منزله لانه لم يشترط على نفسه ذلك فاما اذا اشترط ان يوفيه
في منزله فعليه الوفاء بذلك كذلك ها هنا وهذا اذا كان الكراب يزيده جودة فاما اذا كان الكراب لا
يزيده جودة فله ان يزرعها بغير كراب فان هذا شرط لا فائدة فيه اذ الكراب وغير الكراب سواء وذلك
شرط لا فائدة فيه كان لغوا ولذلك لو كان البذر من قبل المزارع فالجواب على هذا وان اشترط عليه الكراب
تفسد المزارعة لان منفعة الكراب تبقى الى السنة الثانية فان كان البذر من قبل المزارع صار كانه استاجر
الارض ببعض الخارج وبمنفعة عمله فجازت المزارعة وان كان من قبل رب الارض فقد استاجر العامل ببعض الخارج
وبمنفعة اخرى تبقى له وهذا لا يجوز وقال بعضهم هذا لاهل العراق خاصة واما في بلادنا فلا تبقى منفعة
الكراب الى السنة الثانية فصار بمنزلة الكراب وقال بعضهم معنى هذا اذا اشترط على المزارع الكراب بعد
ما يرفع الزرع فذلك هو الكراب الذي يفسد المزارعة ويحكى يقول في الجملة انه اذا كان في موضع علم
ان الكراب تبقى منفعته الى السنة الثانية وذلك ظاهر معروف عندهم فسدت المزارعة وان كان في
موضع لا تبقى منفعته الى السنة الثانية وذلك معروف عندهم جازت المزارعة واما اذا كان الشرط
بعد رفع الزرع فهذا لا يشكل ان المزارعة فاسدة وكذلك اشتراط كري الانهار او ما سقاها او ما اشبه
ذلك من الاعمال التي تبقى منفعتها بعد انقضاء مدة المزارعة والمعنى فيه ما ذكرنا وقال مشايخنا ان كان العادة
في بلده ان كري الانهار على المزارع فهو عليه ولا يفسد المزارعة اذا اشترط عليه وذلك بلده لم يعرف وجوبها
على المزارع فاذا اشترط على المزارع فسدت المزارعة وان كانت بلدة يعرف كري الانهار الصغار على المزارع
والانهار الكبار على رب الارض فهو على ما عرفوا ولا يفسد المزارعة اذا اشترط ذلك عليه قال ولو دفع اليه البذر
والارض على ان يعملها سنة هذه على ان يزرعها بغير كراب فالخارج بينهما للعامل ربعه وللاخر
ثلثاه وان كربها ثم زرع فالخارج بينهما نصفان فهذه مزارعة جائزة على ما اشترطا من وجوهها
وقال بعضهم هذا الجواب غير سديد وينبغي ان يقال ان زرعها بستان فهو فاسد لانه جمع مزارعة جائزة
وبين مزارعة فاسدة فان مال الى الجائزة فهي جائزة وان مال الى الفاسدة فهي فاسدة وهذا كما قالوا
فيما اذا دفع ارضا بغير بذر على انه ان يزرعها حنطة فهي بينهما اثلاثا وان زرعها شعيرا فهي بينهما نصفان
وان زرع سمسما فهو كله لرب الارض فزرع المزارع سمسما فالمزارعة فاسدة لان للمزارعة ضامن لجميع الخارج
وقد جمع بين المزارعة الفاسدة وبين المزارعة الجائزة فكذلك ها هنا ينبغي ان يفسد كله فهو فاسد ويجوز
ما هو جائز وقال بعضهم هذا الجواب صحيح لان شرط الكراب انما يفسد المزارعة اذا كان مفسدا الا ان ذلك
نصيبه مستحقا عليه فكان ذلك شرطا تبقى منفعته الى السنة الثانية فلم يجز فاما اذا جمع بين العقود
الثلاثة وخيره فيها فلم يصر الثلثة مستحقة عليه لانه مخير بين العقود الثلاثة وانما جعل ذلك باختياره

المسلم صح

وجه صح

فلا يوجب فساد المزارعة فسادها كما اذا دفع اليه ارضا مزارعة على ان يكربها ويزرعها ولم يشترط عليه الثالثة
فان المزارع يكون بالخيار ان شاء كراها بعد ثلثة وان شاء كربها وثناها فصار كما له في العقود الثلثة مع اشتراط
الثلثة في احد العقود وكحاله في عقد واحد اذا لم يشترط عليه الثلثة اذ خياره بين ان يثني وبين ان لا يثني
في العقود الثلثة كما كان له في العقد عند عدم اشتراط الثلثة وان زرع بعضها بكراب وبعضها بغير كراب وبعضها
بكراب وثنية فما زرع بغير كراب فهو بينهما نصفان لانه لما اذن له في كل واحد من الشروط الثلث في كل الارض
فقد اذن في بعضها ولذلك لو كان البذر من قبل المزارع وذكر في الاصل بلفظ لك لو كان بلفظ الشرط ان ما زرع
بغير كراب فهو بينهما على كذا وما كرب منها ثم زرعه فعلى كذا وما زرع منها بكراب وثنيان فعلى كذا وقال
بعضهم هذا الجواب غير سديد ويسمى ان يكون المزارعة فاسدة اي نوع من انواع الزرع وزرع فهو فاسد
لان من كله البعض المجهول مدفوع لبعض الارض على ان يزرعها بغير كراب ودفع بعض الارض على شرط الكراب
وبعضها على شرط الثنيان وذلك البعض مجهول لنفس العقد لجهالة المعقود عليه وهذا كما قالوا اذا دفع الارض
على ان ما زرع منها حنطة فله كذا وما زرع منها شعيرا فله كذا كانت المزارعة فاسدة لذلك ههنا وقال بعضهم
هذا الجواب صحيح لان المزارعة على التوسعة الا ترى انه يجوز واذا كان كذلك وجب ان لا تبطلها جهالة الصفة
وليس هذا كشرط زراعة الحنطة والشعير لان هناك وجدت جهالة الجنس وجهالة الجنس توجب فساد المزارعة
الا ترى انه لو دفع اليه ارضا على ان يزرعها حنطة او يزرعها شعيرا او دفع اليها لتزرعها شعيرا او تزرعها حنطة كان فاسدا
وههنا ليس الا جهالة الصفة وذلك لا تفسدها الا ترى انه لو دفع اليه على شرط الكراب فكربها او لا يكون مخالفا
فلا تفسد المزارعة بهذا الشرط ايضا قال ولذلك لو دفع اليه الارض على ان يزرعها ببذره وعمله سنة بهذه على
ان زرعها حنطة فالخارج بينهما على كذا وان زرعها سمسما فعلى كذا فهو جائز على ما بين في شرط
لانه خيره بين هذه الاشياء الثلاثة على ان يختار واحدا منها وهذا لان المزارعة اجر وفي المساقية ما وقع
عليه العقد وهذا كما قالوا فيمن استاجر خياطا على انه ان خاطه خياطة رومية فاجره كذا وان خاطه خياطة
فارسية فاجره كذا جازت الاجارة على ما اشترطا وكذلك ههنا والاجارة لا تشبه البيع لان البيع في الحال
وفي الحال لا يجوز ان يقع على المجهول واما الاجارة فانها تقع في المستانف وفي المستانف تتبين وان زرع فيها
من الاصناف الثلاثة فالخارج من كل صنف بينهما على الشرط لما ذكرنا ولذلك لو كان على انه ان زرع فيها كذا
فالخارج بينهما على كذا وان زرع فيها كذا فالخارج بينهما على كذا فهو مثل الاول ان زرعها كلها من صنف
واحد او زرع كل صنف منها في بعضها لما ذكرنا قال ولو دفع اليه ارضه سنة على ان ما زرع فيها من حنطة
او شعير او شي من غلة فهو بينهما نصفان وما غرس فيها من نخل او شجر او كرم فهو بينهما اثلاثا لصاحب الارض الثلث
وللعامل الثلثان فهو جائز على ما سمى لما ذكرنا ان الاجارة تقع في المستانف وتعين في المستانف خلاف البيع على
ما ذكرنا وذكر في هذا الباب في الاصل عن حماد عن ابراهيم قال سالته عن الاجير اقول له ان حملت الى كذا وكذا
فبكذا وكذا وان حملت الى كذا فبكذا وكذا قال لا باس بها وانما كان هذا لان ذلك في الاجارة مثل البيع ولذلك لو
زرع بعضها وغرس في بعضها كان في بعضها ما جاز على ما اشترط لما ذكرنا في الفصل الاول قال ولو دفع اليه
ارضا ليزرعها ببذره وبقره وعمله على ان يزرع بعضها حنطة وبعضها شعيرا وبعضها سمسما فما زرع منها حنطة فالخارج
بينهما فهو بينهما نصفان وما زرع فيها شعيرا او اخرج شيئا فللمزارع ثلثاه ولصاحب الارض ثلثه وهذا فاسد
لان ذلك البعض مجهول لما ذكرنا من الفرق بين هذه المسالة وبين شرط الكراب وغير الكراب والثنيان قال
قيل انه اضاف الارض الى ثلثة اشياء لم يقسم بازاء كل صنف ثلثة الارض كما لو باع عبدا بالف منها الى ذهب وفضة

علي ام لم يخلق صح
في المساقية صح
الشتا بالصيف صح

يلزم

يلزم المشتري من كل واحد منهما نصفه لانه اضاف الالف اليهما اضافة على السواء قيل له ههنا وان ما زرع كل
ثلث من الارض بازاء كل صنف من الاصناف الثلاثة لا يرتفع الجهالة لانه لا يعرف ذلك الثلث الا ترى انه لو قال
دفعت اليك الارض على ان تزرع ثلثها حنطة وثلثها شعيرا وثلثها سمسما لا تجوز المزارعة ما لم يبين الموضع الذي
للحنطة من الموضع الذي للشعير والسمسم هكذا روي عن محمد فلما ثبت ان بيان الثلث لا يخرجه من الجهالة
ولا فائدة في الصرف اليه وكذلك لو قال خذها على ان ما زرعت منها حنطة فما خرج فهو بيننا نصفان وما
زرعت شعيرا فما خرج منه فلي ثلثه ولك ثلثاه لم يجز لما ذكرنا من الجهالة قال فلو دفع اليه ارضا ليزرعها
ببذره على انه ان زرعها حنطة فما اخرج الله تعالى منها فهو بينهما نصفان وان زرعها شعيرا فما خرج منه
فهو للعامل جاز على ما قلنا لانه خيره بين المزارعة والعارية لان قوله في الحنطة فما اخرج الله تعالى منها
فهو بينهما نصفان هذه مزارعة وقوله في الشعير فما خرج منها فهو للعامل هذه عارية لارضه اياه
فان مال الى المزارعة فالخارج بينهما على الشرط وان مال الى العارية فالخارج كله للعامل وان سمى الخارج
والشعير لنفسه جاز في الحنطة فلم يجز في الشعير بان قال على انه ان زرعها شعيرا فالخارج كله لي فان زرعها
حنطة فالخارج على الشرط وان زرعها شعيرا فالمزارعة فاسدة لانه خيره بين مزارعة جائزة وبين مزارعة فاسدة
لان قوله في الحنطة فما اخرج الله تعالى فهو بيننا نصفان هذه مزارعة جائزة وقوله فان زرعها شعيرا فهو كله
لي هذه مزارعة فاسدة لانه اجر ارضه بجميع الخارج وقطع الشركة بينه وبين المزارع فان زرعها حنطة فهو جائز
وان زرعها شعيرا فهو فاسد وقد ذكرنا حكم المزارعة الفاسدة قال ولو دفع اليه ارضا وحنطة وشعيرا على انه
ان زرع الحنطة فيها فالخارج بينهما نصفان والشعير مردود وان زرعها الشعير فالخارج كله لصاحب الارض والحنطة
مردودة عليه فهو جائز كله على ما سمى لانه خيره بين المزارعة وبين الاعانة لان قوله ان زرعها الحنطة فالخارج بينهما
نصفان هذه مزارعة جائزة وقوله وان زرعها الشعير فالخارج كله لصاحب الارض فهذه استعانة منه فان شاء
مال الى المزارعة وان شاء مال الى الاعانة وان شرط الشعير من الخارج للعامل جاز ويكون الدافع مقرضا لانه
خيره بين المزارعة وبين الارض يميل الى ايهما شا لانه اذا دفع اليه شيئا على ان يزرعه يكون كله للعامل كان ذلك قرضا
على ما ذكرنا قال ولو دفع اليه الارض وحدها على انه ان زرعها حنطة فالخارج بينهما نصفان فان زرعها شعيرا
فالخارج للعامل وان زرعها سمسما فالخارج كله لصاحب الارض وهو جائز في الحنطة والشعير على ما قال ولا يجوز في
السمسم لان قوله فان زرعها حنطة فالخارج بينهما نصفان هذه مزارعة صحيحة وقوله فان زرعها شعيرا فالخارج
للعامل هذه اعارة منه لارضه يميل الى ايهما شا وقوله وان زرعها سمسما فالخارج لرب الارض فهذه فاسدة لانه اجر
ارضه بجميع الخارج ولو كان البذر من صاحب الارض جاز في ذلك على ما شرطا لان دفع الحنطة بشرط نصف الخارج
مزارعة ودفع الشعير على ان الخارج للعامل اعارة منه لارضه واقراض البذر منه ودفع السمسم على ان الخارج
كله لرب الارض واستعانة منه يميل الى ايهما شا.

باب العذر في المزارعة والاستحقاق

قال الاصل في
هذا الباب ان الاجارة تنقض بالعذر ويعني بالعذر والعقد من قبل رب الارض ان يلحقه دين فادح لا وفاء به
الا من ثمن الارض وقد ذكرناه في باب قبل هذا قال واذا دفع اليه ارضا ليزرعها سنته هذه ببذره وبقره
على ان الخارج بينهما نصفان فلما تراضيا على ذلك اراد صاحب الارض ان ياخذ ارضه قبل ان يعمل فيها الذي
قبضها شيئا او بعدما كربها او حفر انهارها او سوى مسناتها لم يكن له ذلك الا بعذر الدين لما ذكرنا فان باعها
بعذر الدين لم يكن عليه من نفقة العامل شيء لان العمل لا قيمة له الا بالشرط ولم يكن بينهما شرط وجوب الاجر وانما
شرط بينهما نصف الخارج فاذا لم يخرج شي فلا شي له الا ترى انه لو عمل جميع العمل ولم يخرج شي لا يجب الاجر فكذلك

ارضا صح

اذا عمل بعينه قال فان لم ياخذها حتى زرعها ونبت زرعها ولم يستحصد ثم اراد احدهما بيعها في دينه الذي حبسه
به القاضي ولا وفا بدينه الا بثمنها وقد علم ذلك القاضي يخرجه من السجن فلا يبيع الارض في الدين حتى يستحصد زرعها
لان المزارع ثبت له حق الشركة في الزرع وفي بيعه اتلاف مال المزارع وفي ترك البيع تاخير حق رب الدين وتاخير الحق
اهون من اتلاف المال فاذا كان كذلك قلنا انه لا يبيع الارض حتى يستحصد الزرع وليس كما لو كان قبل المزارعة ان في
بيعه قبل المزارعة اتلاف اثر المال على المزارع وفي ترك البيع منع المال عن رب المال وهو صاحب الدين فاتلاف اثر المال
اهون من منع المال فكان البيع اولى الا ان القاضي يخرجه من السجن لان المنع ليس من قبله وانما استوجب الحبس اذا
كان المنع من قبله لانه موصوف بالظلم ولا يحول القاضي بين صاحب الدين وبين لزومه لقول النبي صلى الله عليه وسلم
لصاحب الحق اليد واللسان قيل في تفسيره ان المراد باليد الملازمة وباللسان التقاضي وليس يريد بالملازمة
ان يقعده في مكان حتى لا يخرج عن ذلك المكان فان هذا اشد من الحبس ولكن معناه انه يدور معه الى اين ما دار هو
وفايدة دوره معه انه يجوز ان يحصل في يده مال فيلازمه حاجة فيقضي فيه منه فاذا استحصد الزرع رد في
الحبس حتى يبيع الارض ونصيبه من الزرع لانه قدر على بيع الارض فيحبس حتى يبيع قال فان كان دفع له ثلث سنين ثم ويقضي الدين صح
مات رب الارض في اول سنة منهما بعد ما نبت الزرع لم يكن للورثة اخذ الارض منه استحسانا حتى يستحصد الزرع فاذا
استحصد اخذوها وقد انتقضت الاجارة فيما بقي من السنين وكان ينبغي في القياس ان تنتقض حين مات وجه القياس
ان المزارعة عقد شركة فيه عقد اجارة وكل واحد من ذلك العقدين يبطل بموت احد المتعاقدين دليله عقد سائر الشركة
والاجارات كذلك ها هنا وقياسا على ما لو مات رب الارض قبل المزارعة بطلت المزارعة كذلك بعد المزارعة وجه
الاستحسان ان الاجارة تنعقد وتستانف بالعذر الا ترى ان من استاجر سفينة ليركبها في البحر مدة معلومة
فانقضت المدة في وسط البحر فلا يؤخذ المستاجر بالخروج منها ولكن يعقد له عقد الاجارة حتى يخرج من البحر الى
الوسط وكذلك من استاجر راحلة الدهن ليحمله الى بلد اخر مدة معلومة فانقضت المدة وسط المفازة فانه لا يؤمر
بنقض الدهن ولكن يعقد له عقد الاجارة حتى يبلغ موضعا يوجد فيه اخرى فلما جاز ان يعقد الاجارة بالعذر ابتدا
فلان يبقى الاجارة بالعذر اولى لان بقية الموجود اهون من استيناف المعقود وهذا بخلاف ما اذا مات قبل ان يزرع
ان المزارعة تنتقض لانه ليس فيه اتلاف مال المزارع قال ولو كان الوقت سنة واحدة فاخر العامل الزرع حتى زرع
في اخر السنة فانقضت المدة والزرع بقل فالزرع بين العامل ورب الارض نصفان والعمل فيما بقي عليهما جميعا وعلى
العامل اجر مثل نصف الارض بعد مضي المدة الى وقت الحصاد وهذا جواب الاستحسان وكان ذلك في القياس ان يؤمر
بتقليعه لانه قد مضت المزارعة وليس له حق في الارض بعد انقضا المدة وجه الاستحسان ان الزارع لم يكن متعديا الزرع صح
في المزارعة لانه زرع باذن رب الارض فلو امرناه بالقلع كان في ذلك اتلاف ماله وادخال الضرر عليه الا ترى
انه لو استعار ارضا ليزرعها فلما زرعها بدا للمعير ان ياخذها منه فانه لا يؤمر بقلع الزرع ولكن يترك في يده باجر الى
وقت ادراك الزرع كذلك ها هنا وانما وجب العمل عليهما لان هذه المزارعة قد انقضت وبقي الزرع على ملكهما فكان
العمل عليهما فان انفق احدهما بغير امر صاحبه وبغير امر القاضي فهو متطوع لانه انفق بغير اذنه وبغير اذن وليه وليس
هذا بمنزلة موت رب الارض ان رب الارض اذا مات وجب العمل كله في المزارع ولا يجب اجر مثل نصف الارض لان هناك لم تنقض موت صح
مدة المزارعة والمزارع قد يوجب على نفسه العمل في اخر مدة المزارعة وقد استحسنا في ذلك وجعلنا في الحكم كان
رب الارض لم يمت وان المزارعة باقية فاذا كان كذلك كان العمل كله في المزارع وانما لا يجب عليه الاجر لان نصف
الخارج صار له بالمنفعة للارض في اخر المدة ولا يجب غير ذلك واما ها هنا فقد مضت مدة المزارعة فلا يجوز ان يبقى
بعد المدة بغير اجر فيجب عليه اجر مثل نصف الارض لان نصف الارض مشغولة بزرعه فيجب عليه اجر مثلها فان اراد

رب الارض ان ياخذ الزرع بقلا لم يكن له ذلك لما ذكرنا ان فيه اضرارا بالمزارع واتلاف ماله وليس له ذلك وان اراد
العامل ان ياخذه بقلا صار صاحب الارض بالخيار ان شا قلعه فيكون بينهما وان شا اعطاه قيمة حصته منه ويكون الزرع
كله له وان شا انفق حتى يدرك الزرع فيرجع على المزارع وانما كان بهذا الخيار لانه انما كان يترك حق المزارع كي لا يدخل عليه
الضرر فلما رضي بادخال الضرر على نفسه لا يجبر على العمل بعد ذلك الا ان رب المال بالخيار ان شا امر بقلعه كما رضي المزارع
وان شا ضمن قيمة نصيب المزارع فيصير الزرع كله له ولا يلحقه الضرر في ذلك وان شا انفق عليه حتى يدرك لانه لا يمكنه الانفاق
على نصيبه الا بالانفاق على نصيب المزارع وانما كان الخيار الى رب الارض لان صاحب الارض هو صاحب الاصل وصاحب
الزرع صاحب التبع فكان الخيار الى صاحب الاصل دون صاحب التبع هذا كما في ثوب انسان اذا انصبغ بصبغ انسان كان
الخيار لصاحب الثوب ان شا ضمن قيمة صبغه وان شا لم يضمن وتركه مشتركا بينهما حتى يباع فيقسم الثمن على قدر قيمة الثوب الا بيض
وعلى قدر قيمة صبغ الاحمر لان صاحب الثوب صاحب الاصل وصاحب الصبغ صاحب التبع كذلك ها هنا ولم يذكر انه اذا اختار ان
يضمن قيمته كيف يضمن قيمته الا ان مشايخنا قالوا انه يضمن نصف قيمته نابتا لانه نابت فيضمن قيمته كما هو ولم له حق القرار
لان قيمته اذا لم يكن له حق القرار اقل من قيمته اذا كان له حق القرار وانما قلنا انه ليس له حق لانه غير مالك للارض
ولا يضمن بعديهما وانما يكون له حق القرار بما جعلها دين للامرين ولم يوجد ولو اختار رب الارض الانفاق على الزرع كان
له ان يرجع في حصة المزارع بنصف النفقة لان المزارع قد رضي بتواضيبه من الزرع حيث رضي باخذه بقلا فلم يكن في
رجوعه بالنفقة اكثر في ثوابه فلما رضي بثوابه بعد ما رضي بالرجوع عليه الا انه لم يف نصيب المزارع بنصف النفقة
لم يكن لرب الارض ان يرجع عليه بالزيادة لانه لو جاز ان يرجع عليه بالزيادة جاز ان يجبر في الابتدا على ان ينفق فلما لم
يجبر في الابتدا على النفقة لم يرجع عليه بالزيادة وهذا لان النفقة ليست مستحقة على احد وانما هي للمصلحة وليس
من المصلحة ان يرجع عليه بالزيادة قال ولو كان البذر من صاحب الارض فلما اراد ان لا يزرع بعد ما اخذها العامل
العامل وخرج بها كان له ذلك ولا شي عليه للعامل لما ذكرنا ان فيه اتلاف ماله وان كان قد زرع وصار الزرع
بقلا لم يكن لصاحب الارض اخراج العامل منه وان لحقه دين وقد ذكرنا هذا قال ولو دفع اليه ارضا وبذرا ليزرعها هذه صح
سنة على ان الخارج بينهما نصفان فزرعها ولم يستحصد حتى هرب العامل فانفق صاحب الارض فانه ينظر ان انفق بغير امر
القاضي فانه لا يرجع بشي لانه متطوع فيه حيث انفق بغير اذن وليه وصار هذا كما لو قضى دين الغير بغير امره وان
انفق بامر القاضي على الزرع في سنته والقيام عليه حتى استحصد ثم قدم المزارع فلرب الارض ان يرجع على المزارع
بجميع نفقته لان انفاقه بامر القاضي كانفاقه بامر المزارع لان للقاضي ولاية في حفظ مال الغائب بدليل ان له
بيع عروضه ولو انفق بامر المزارع كان له ان يرجع عليه بجميع النفقة بالغا ما بلغ كذلك ها هنا وليس هذا كما لو
انقضت المدة فانفق رب الارض على الزرع بامر القاضي فانه يرجع بنصف ما انفق في نصيب المزارع ولا يرجع عليه بما
زاد على نصيبه في ذمته والفرق بينهما ان العمل لم يكن واجبا على المزارع بعد انتهاء المزارعة وانما امر بالعمل على سبيل
النظر وليس من النظر ان يجب عليه اكثر مما رضي بالتزامه لانه في الابتدا لا يجبر على الانفاق على نصيبه فلا يرجع عليه
بالزيادة في الانتها واما اذا كانت المزارعة بينهما قائمة وهرب المزارع فالعمل واجب على المزارع بدليل انه لو كان
حاضرا كان يجبر على العمل والنفقة على جميع الزرع وكذلك اذا كان غائبا وانفق باذن وليه كان له ان يرجع عليه
بجميعه والاصل في هذه المسائل ان رب الارض اذا انفق في الزرع فان انفق نفقة كانت واجبة على المزارع فيرجع
بجميع النفقة على المزارع بالغا ما بلغ وان انفق نفقة لم تكن واجبة على المزارع فلا يرجع عليه الا بمقدار نصيبه من
الزرع ونصيبه ما ذكرنا ولرب الارض ان يمسك نصيب المزارع حتى يستوفي حقه كالقصار والصباغ فان اختلفا
في النفقة فالقول قول المزارع مع يمينه على العلم لانه ينكر الزيادة فالقول قوله قال ولو كان البذر من قبل العامل

ورثتهم

وزرع الارض ثم مات المزارع قبل ان يستحصد فقال ورثته نحن نعملها على حالها كان لهم ذلك لانه لو لم يكن بين رب الارض وبين مورثهم
عقد المزارعة لكان يعقد الورثة فيه عقد الاجارة لانهم لم يكونوا متعدين في المزارعة ولا ولد له نهاية معلومة كما
قلنا في المستعير ومسالة ارض الرهن ملحق اذا كان بين المورث ورب الارض عقد مزارعة فلا اجر عليهم في الارض
ان عملوها لانهم انما يعملون بها بعقد المزارعة وقد اوجب ذلك العقد اجرة الارض بعض الخارج منها فلا يجوز ان ياخذ
شي اجرته لانه لو اخذ شيئا اخر معه بطلت المزارعة فان قال الورثة لا نعمل ونقلع الزرع لم يجبروا على العمل لان
العمل كان مستحقا على المورث والعمل المستحق على المورث لا يستحق على ورثته كما لو استاجر رجلا ليعمل له عملا ثم مات الاجير
لم يستحق ذلك العمل على ورثته كذلك هاهنا ولان ما يستحق على المورث لا يستحق على الوارث وانما يستحق في تركته ولا
يجوز استحقاق العمل في التركة ثم يقال لصاحب الارض ان شئت فاقلع الزرع فيكون بينهما نصفان وترضى بالضرر
كما رضيت الورثة وان شئت فاعطهم نصيبهم من الزرع ويكون الزرع كله لك لانه لا يمكنه دفع الضرر عن
نفسه الا بملك نصيبهم فكان بالخيار في التملك كما قلنا في ثوب رجل انصبغ بصبغ غيره لما لم يكن لصاحب الثوب
دفع الضرر عن نفسه وهو ضرر بيع الثوب الا بتملك نصيبه كان له ان يتملك ملك صاحب الصبغ بالقيمة ان كان كذلك
هاهنا وان شاء انفق على حصتهم مما يخرج الارض لما ذكرنا انهم رضوا بالبقاء بالقلع الا انه يرجع بجميع النفقة
هاهنا في حصتهم وفرق بين هذا وبين ما لو انقضت مدة المزارعة فانفق رب الارض على الزرع بامر القاضي
فانه يرجع بنصف النفقة في نصيب المزارع والفرق بينهما ان العقد الموجب للنفقة كلها على المورث باق وهاهنا
لاجل العقد يقام رب الارض مقام المورث في الانفاق عند عجز الورثة عن النفقة والعمل فيه فلما كانت النفقة
مستحقة كلها على المورث كان لمن قام مقامه ان يرجع عليه بجميع ما انفق كما لو انفق في حال حياته بامره فاما
اذا انقضت مدة المزارعة فلم يبق بينهما عقد يوجب النفقة على المزارع ولكنه بقي ملك مشترك بينهما بغير عقد
فيجب النفقة عليهما على قدر ملكيهما فلذلك لو مات رب الارض وبقي العامل وكذلك لو كان البذر من قبل
رب الارض ثم مات فهذا بمنزلة ما قلنا ولو كان البذر من العامل فلما صار الزرع بقلا انقضت مدة الزرع فانه انفق
والاخر غائب فهو متطوع في النفقة لانه انفق بغير اذن وليه ولا امر لصاحب الارض على الاخر لان الاجبار لا يجب
الا بالعقد او بشرط من جهة صاحب الارض او من جهة من له ولاية على صاحب الارض وهو القاضي بخلاف ما اذا انفق
بامر القاضي ان له ان يرجع عليه ويجب عليه نصف اجر ارضه لانه فعل باذن وليه فان رفع الامر الى القاضي
وصاحب الارض غائب فانه حلفه النفقة مثل ما ادعى ولا يامر بالنفقة حتى ياتي بالبينة على ذلك وهذه البينة
المعروف ان الامر كما قال المدعي وليس للقضا بها اخذ كما يقول ان الشهود اذا شهدوا ان فلانا مات وهذا
وارثه فان القاضي يسأل الشهود هل تعرفون له وارثا اخر فان قالوا لا نعلم له وارثا اخر قبل تلك الشهادة لان
الشهادة على النفي لا تصح ولكن يسالهم ذلك على سبيل التعرف لا على سبيل الشهادة حتى لا تبطل شهادتهم بترك الزيادة
والدليل على ان التكلف لاقامة البينة على سبيل التعرف لا على سبيل الحكم ان الغائب لو رجع وانكر ذلك كله لم يكن
له ان يرجع عليه بما انفق وان كان اقامة البينة للحكم عليه لكان له ان يرجع عليه بعد ان ذلك على وجه غير
التعرف فان لم تقم البينة وخيف الهلاك على الزرع فان القاضي يقول له امرتك بالنفقة ان كان الامر
على ما وصفت لانه لو قال هذا قبل ان يخاف الهلاك كان جائزا فكذلك اذا خيف الهلاك الا ان الاجود ما ذكرنا فان انفق
بامر القاضي في مستحصد الزرع ثم حضر رب الارض كان المزارع احق بحصة رب الارض حتى يستوفي نفقته فان بقي
شي من الزرع كان لرب الارض وان لم يف فلا يرجع بالزيادة في ذمته على ما ذكرنا وفرق بين هذا وبينما
اذا انفق بامر رب الارض فانه ليس له ان يمسك الزرع عنه ويرجع بجميع النفقة عليه والفرق بينهما ان للقاضي ولاية

في اجبار

في اجبار الحق في المال الموجود للغائب وليس له ولاية في ايجاب الحق في ذمة الغائب الا ترى ان المرأة اذا طلبت — فصل صح
من القاضي ان يفرض لها النفقة في مال زوجها الغائب وكان ذلك وديعة او دينا على انسان ولو طلبت ان
يفرض لها النفقة في ذمته لم يفعل كذلك هاهنا امر القاضي بالانفاق انصرف الى ايجاب الحق له في نصيب
الغائب من الزرع متعلق الحق فيه فلا يرجع فاما اذا انفق بامر رب الارض ورب الارض مستقرض منه النفقة
والمستقرض يجب عليه الحق في ذمته فلا يتعلق بما بلغ ولا يتعلق عين ماله بالقرض فاما فان قال ولو حضرا جميعا
فقال المزارع نقلع الزرع وقال رب الارض ننفق عليه واخذ منك نصف اجر مثل الارض لم يكن له ذلك لان
في ذلك ايجاب الاجر عليه بغير رضاه ولكن القاضي يخير صاحب الارض ان شاء قلع الزرع مع المزارع وان — نحن وانت صح
شاء اعطاه نصف قيمة الزرع وان شاء انفق على الزرع كله على ما ذكرنا فان قال المزارع ينفق ذا في صاحب الارض
ذلك وقال نقلع الزرع امر القاضي المزارع ان ينفق على الزرع ويكون نفقته على حصة صاحب الارض في حصته من
الزرع على ما ذكرنا وعليه اجر مثل نصف الارض لانه رضي بذلك ولو كان البذر من صاحب الارض فلما صار الزرع
بقلا قال العامل لا انفق عليه ولا اسقيه فان القاضي يجبره على ذلك لان العمل مستحق عليه فان لم يفعل ولم
يكن عنده شيء امر القاضي صاحب الارض ان ينفق عليه ويرجع بذلك كله على صاحبه وان كان الزرع من نصيبه
لان ذلك شيء يجبر عليه وقد ذكرنا من قبل ان كل نفقة يجبر عليها صاحبها فلم ينفق فامر القاضي صاحبه بالنفقة
فانفق يرجع بها كلها على شريكه هلكت الغلة او بقيت وان كان الشريكان منهما كل نفقة لا يجبر عليها صاحبها فانفق شريكه
بامر القاضي فانها تكون في حصة الاخر فان لم تف بها لم يكن غير ذلك فلو ان اصاب الغلة افة بعد النفقة لم
يكن لصاحب النفقة على صاحبه شيء واستشهد في الاصل فقال الا ترى ان عبدا صغيرا لو كان بين رجلين
فقال احدهما ليس عندي ما انفق عليه ولا ما استرضعه له اجبره القاضي على ذلك فان لم يقدر على ذلك
امر شريكه فاسترضع له ثم رجع عليه بحصته من الاجر بالغا ما بلغ اذا كان في ذلك رضاع مثله وان كان ذلك
اكثر من قيمة الصبي وكذلك لو هلك الصبي لم يبطل حقه لان النفقة كانت مستحقة عليه كذلك هاهنا
وفرق بين هذا وبين سائر الحيوانات تكون بين اثنين فابى احدهما ان ينفق عليه فانه لا يجبر على الانفاق
ولو انفق الاخر لم يرجع عليه بشيء والفرق بينهما انه يجوز وجوب الحق لبعض بني ادم على البعض كما في وجوب
النفقة للمملوك على السيد كما في نفقة الزوجة فاما في سائر الحيوانات فلا يتصور وجوب الحق على سائر
الحيوانات فلذلك لا يجوز وجوب النفقة له على المالك بل يفتى له فيما بينه وبين الله تعالى ان ينفق عليه او
يخلي سبيله قال ولو كان رجل اوصى لرجل بنخل وللاخر بغلته فحال فلم تخرج شيئا فلم يجبر واحد منهما على
النفقة عليه لما ذكرنا هاهنا ولم يذكر في الاصل بالالف وقال اهل اللغة الصحيح ان يقال حال اذا لم يثمر في
كل سنة وانما يقال احال في البهائم فان انفق عليه صاحب النخل حتى حمل لم يكن لصاحب الغلة شيء حتى يستوفي
هذه النفقة من الغلة اذا بلاق منفعته والاق ملك صاحب النخل فلصاحب النخل ان لا يرضى بالاق ملكه
وان رضي الاخر بالاق منفعته وثماره ولا يمكنه الانفاق على ملكه الا بالانفاق على ثماره فصار مأذونا بالانفاق
من جهة الحكم الا انه لا يرجع بالزيادة على قيمة الثمار في ذمته لان صاحب الغلة انما رضي بهلاك الثمار ولم — باجر
يرض من ذلك على ما ذكرنا في الزرع قال ولو دفع اليه ارضا عشر سنين على ان يزرعها ما بدا له ويغرسها
ما بدا له على ان الخارج بينهما نصفان فغرسها نخلا او كرما او شجرا فلم يبلغ الثمر حتى مات المزارع او رب الارض
بالثمر مثل نبت الزرع الذي لم يبلغ في جميع ما وصفت للشجر وقد ذكرنا جوابه ومثله لو مات رب الارض وليس ثمره — رب صح
ثم انقضت المزارعة وصار الشجر بين رب الارض وبين المزارع نصفين وكذلك لو مات المزارع

ولا يرجع بالزيادة في ذمته لما ذكرنا
في الزرع والمعنى فيه ان صاحب الغلة
صح

ويبقى من الارض بخلاف الزرع والفرق بينهما ان الشجر والنخل ليس لهما نهاية معلومة حتى يبقى عقد الاجارة الى ذلك الوقت
فلو بقينا عقد الاجارة لبقيناه غير موقت ولا يجوز الاجارة غير موقتة فاما الثمر والزرع لا ولهما نهاية معلومة
فاذا ابقينا عقد الاجارة بقيناه موقتا فجاز فان قال المزارع انا اخذ من الورثة نصف قيمة الغرس لم يكن له ذلك في الحجا
منه الى صاحب الارض او الى ورثته ان كان مسالة صاحب الاصل على ما ذكرنا في الزرع فان شاوا قلعوه وكان بينهم
وان شاوا اعطوا المزارع او ورثته نصف قيمة ذلك وكذلك لو كانا اسنا فيخير رب الارض وبين لا دفانه الامر من
الارض لامر في الشجر فان القاضي ينقض الاجارة ثم يخير رب الارض فان شا غرم نصف قيمة الشجر والنخل والكرم
وان شا قلعه وكذلك لو انقضت المدة والمعنى ما ذكرنا في الزرع ومثاله لو كان العامل اخذ الارض اجارة بدراهم
مسماه لم يكن له في هذه الوجوه خيار ولا لصاحب الارض و يقال له اقلع شجرتك لان الغرس هاهنا كله للمستاجر
يدفعها اذا انقضت الاجارة بوجه من الوجوه فاما في المسالة الاولى فقد كان الغرس بينهما نصفين فقلعه نصف
ما زرعه وكله فلصاحب الارض ان لا يرضى بذلك الضرر ويدفع اليه نصف قيمته فان كان قلعه يضر بالارض فانه
ينظر ان كان الضرر يسيرا لم يكن لرب الارض ان يمنع المستاجر من قلعه لان صاحب الارض لما اجر منه الارض مع
علمه انه يقلع غرسه عند مضي المدة ويلحقه في ذلك ضرر قليل صار راضيا بذلك الضرر ورا اصابه والضرر اليسير
مما يجوز التزامه بالعقد وان كان في قلعها ضرر فاحش كان لرب الارض منعه من القلع لان الضرر الكثير مما
لا يلتزم في العقود فله ان لا يرضى بذلك ويغرم قيمتها نابتا لان حق القرار للمستاجر يكون الاستحقاق له لان العامل
لم يكن له حق القرار بعد انقضا المدة قال ولو دفع اليه ارضا ليزرعها سنة ببذره وعمله على ان الخارج بينهما
نصفان فكربها العامل وسقاها وحفر انهارها ثم استحقها رجل اخذها ولا شي للعامل في نفقته وعمله لانه اوجب له حق
الشركة في الخارج ولم يخرج شي الا ترى انه لو عمل جميع العمل لم يخرج شي لم يكن له على الدافع شي وكذلك اذا عمل
بعض العمل ولو استحقها بعدما زرعها قبل ان يستحصد الزرع فانه ياخذ الارض لانها ملكه ويومر الزارع ورب الارض بان
يقلعها الزرع لانهما غاصبان والغاصب للارض اذا زرع الارض يومر بقلع الزرع بخلاف المستعير اذا زرع الارض
والفرق بينهما ان المستعير لم يكن متعديا في المزارعة والغاصب متعد في قبض الارض المغصوبة ثم يستحق الزرع
رب الارض فان قيل ان كان الدافع متعديا في دفع الارض مزارعة فالعامل غير متعدي لانه لم يعرف كونه
مغصوبا قيل له الجهل يزيل الاثم ولا يزيل الحكم والمزارع بالخيار ان شا اخذ نصف الزرع على حاله ويكون بنصف الاجر
الذي دفع الارض اليه وان شا سلم الزرع كله الى الدافع وضمنه نصف قيمته نابتا في الارض لان الدافع غره حيث
دفع اليه الارض ليزرعها على شرط القرار فلم يسلم له ذلك والضرر يرجع على الغار بما غرمه الا ترى ان رجلا لو باع
دارا فبنى فيها ثم استحقت الدار ونقض على المشتري بناه كان للمشتري ان يسلم النقض الى البائع ويضمنه قيمة
البنا وكذلك لو استحقت الجارية المشتراه بعدما استولدها المشتري وضمن المشتري قيمة الولد كان له ان يرجع
بها على البائع لذلك هاهنا ثم يبطل من كتاب المزارعة نقصت الارض بضمان النقصان على الزارع ويرجع به على الدافع
لان الدافع هو الذي غره ليس للمستحق ان يضمن الدافع نقصان الارض في قول ابي حنيفة وابي يوسف الاخر
وفي قول محمد وهو قول ابي يوسف الاول المستحق بالخيار ان شا ضمن الدافع والدافع لا يرجع على الزارع ان شا ضمن فهماح
الزارع والزارع يرجع على الدافع واصل المسالة ان العقار لا يضمن بالغصب الزارع يضمن بالاتفاق لان النقصان
كان من عمله فاما الدافع فلم يكن منه فعل سوى الغصب فيكون في الاختلاف وذكر في الاصل قول ابي حنيفة مع محمد
وذلك قوله الاول ولو استحقت الارض بعد ما زرع المزارع الارض ببذره ولم ينبت فان في هذا الفصل لم يذكر
في الاصل بل روى هشام عن محمد فيمن غصب ارضا فزرع فجا صاحب الارض قبل ان ينبت فهو بالخيار ان شا

دفع

دفع ما ذا دخل ارضه بقوم الارض مزروعة وغير مزروعة فيضمن للزارع فضل ما بينهما ويكون الزرع له
وان شا تربص حتى ينبت ثم يامره بالقلع وروى المعلى عن ابي يوسف ان المستحق بالخيار ان شا اعطاه مثل بذره وان
شا تربص حتى ينبت فيامره بالقلع كذلك هاهنا ينبغي ان يكون على هذا الاختلاف قال ولو كان العامل غرسها
نخلا او شجرا او كرما وقد كان اذن له الذي دفع الارض اليه في ذلك بالمبالغ ثم استحقها رجل فانه ياخذ
ارضه ويقلع العامل والذي دفع اليه الارض ما فيها من النخل والكرم والشجر بضمان المستحق نقصان القلع لان
القلع النقصان كان بقلعها فكان الضمان عليهما واما اذا انتقص بالغرس فهو على الغارس في قول ابي حنيفة
وابي يوسف الاخر وفي قول محمد هو بالخيار ان شا ضمن الغاصب وان شا ضمن الغارس على ما ذكرنا من الخلاف

باب العذر في المعاملة

قال مسايل المعاملة والمزارعة والعذر فيهما سوا على ما ذكرنا في شي
احدهما وانقضا المدة والاستحقاق الا في ثلث مسايل احدها ان مذهب المعاملة اذا انقضت والثمر يابس
فالعمل كله في العامل ولا يجب العمل عليهما كما يجب في المزارعة والثانية ان في باب المزارعة يجب على العامل اجر
مثل نصف الارض اذا تركها الى وقت الحصاد وهاهنا لا يجب على العامل وكلا الفريقين يرجعان الى معنى واحد
ووجه الفرق بينهما ان اجارة النخل لا يجوز واجارة الارض يجوز فلما لم يجز اجارة النخل فلا يسلم في ايجاب
الاجر عليه فلما لم يجب عليه الاجر لم يجز ان يبطل منفعة الارض بغير شي لان في ذلك ضررا على رب الارض فوجب
ان يكون العمل كله على العامل بطول رب الارض حتى لا يدخل على واحد منهما ضرر ويراد في مدة المعاملة وجعل من
طريق الحكم كان هذه الزيادة في المدة كانت معقودا عليها في ابتدا المسالة الثالثة ان النخل اذا استحقت
بعد ما خرج طلعها او صار بسرا او بلحا لم يكن للعامل ان يضمن الدافع نصف قيمة الثمار فيما هو حصته على ما
اشترطا ولكنه يرجع عليه باجر مثل عمله بخلاف المزارعة فان الارض اذا استحقت وقلع زرعها فان للمزارع ان يضمن
للدافع قيمة نصيبه من الزرع نابتا والفرق بينهما ان استحقاق النخل يوجب استحقاق الثمار التي على رووسها لانها
متولدة منها فلما اخرج الثمار بعمل العامل فقد بعثت اجرته فاذا استحقت الاجرة بعد ما تعيب توجب الرجوع باجر
المثل بنصف الارض فاما في باب المزارعة فان استحقاق الارض لا يوجب استحقاق الزرع لانه متولد من البذر والبذر
الارض واستحقاق البذر مع الارض ايضا لا يوجب استحقاق الزرع الا ترى ان من اقام البينة على رجل انه غصب
ارضه وبذره وزرع فيها لم يكن الزرع له ولكنه يرجع عليه بمثل بذره فلما لم يكن استحقاق الارض استحقاق الزرع
بقي الزرع على ملك المزارع الا انه بالقلع لحقه عيب في الاجرة فان شا رضي بذلك العيب وان شا رده واخذ
قيمته ويرد ان المعاملة بين المزارعة ان يدفع رجل ارضا مزروعة الى انسان ليعمل فيها بالنصف فعمل فيها حتى ظهر الزرع
بعمله ثم استحقت الارض مع الزرع فان المزارع يرجع على العامل باجر مثل المعنى الذي ذكرناه في الثمار على رووس النخل
ومسالة رابعة انه لو دفع نخله معاملة بعد ما خرج طلعها ليقوم عليها في سقيها وحفظها ولم يسم وقتا جاز بخلاف
المزارعة وذكر في الاصل مسايل والجملة فيها ما ذكرنا وذكر في اول الباب انه لو دفع النخل معاملة بالنصف فلما صار بسرا
اخضر مات صاحب الارض نقضت المعاملة وكان البسر بين ورثته بين صاحب الارض وبين العامل نصفين في القياس
لان الموت يوجب انتقاض الاجارة فكذلك في المعاملة وفي الاستحسان للعامل ان يقوم عليه حتى يبلغ كما ذكرنا
في المزارعة فان قال العامل انا اخذ نصف البسر فورثة رب الارض بالخيار ان شاوا صرموا البسر وقسموه نصفين
وان شاوا اعطوه نصف قيمة البسر وان شاوا انفقوا على البسر حتى يبلغ ويرجعون بنصف نفقتهم في حصة العامل من
الثمر على ما ذكرنا في المزارعة ولو مات العامل فلورثته ان يقوموا عليه وان كره صاحب الارض فان قالت الورثة
نحن نصرمه بسرا كان لصاحب النخل ما وصفناه الاول ولو ماتا جميعا كان الخيار في القيام عليه الى ورثة العامل

ولو بوقا

قال ابو ان يقوموا عليه كان الخيار للورثة صاحب الارض على ما ذكرنا في الوجه الاول ولكن بعض المعاملة والبسر
اخضر بعد او الاول سواء والحال زمنه الى العامل فان شاء عمل كما كان يعمل في المزارعة فابى ذلك خير بين احد الوجوه الثلاثة
الا ان الفرق في المعاملة والمزارعة ان العمل هاهنا على العامل وفي المزارعة العمل عليهما وقد ذكرنا الفرق ولو لم تنقض
المعاملة ولكن لحق رب الارض دين لا وفاء عنده الا بيع النخل وفي النخل بسر او طلع لم يبلغ لم يجبره على بيع النخل حتى يبلغ الثمر
كما ذكرنا في المزارعة ولو سقى العامل النخل وقام عليه الا انه لم يخرج شيئا حتى مات احدهما او انقضت المدة او لحق صاحب
الارض دين لا وفاء عنده الا انه انتقضت المعاملة ولم يكن له في نقضه شيء على ما ذكرنا في المزارعة ولو كان الطلع
قد خرج وصار بسرا ثم استحقت الارض كان النخل وما فيه للمستحق ورجع العامل على الدافع باجر مثل عمله بخلاف المزارعة
وقد ذكرنا الفرق وبه تم بعض هذه مسائل المزارعة والمعاملة وقد ذكرنا ذلك في جملة مسائل الباب **باب ما يجوز
استثناؤه وما لا يجوز** قال الاصل في هذا الباب انه اذا اشترط لاحدهما شرطا يؤدي الى قطع الشركة فالمزارعة
فاسدة وقد ذكرنا في صدر الكتاب قال واذا اشترطا في المزارعة والبذر من احدهما على ما يخرج ناحية من الارض
معروفة ولرب الارض ما يخرج ناحية منها اخرى معروفة فهو فاسد والزرع لصاحب البذر لان هذا الشرط يؤدي
الى قطع الشركة وكذلك لو اشترطا على ان ما اخرج الله عز وجل من زرع على السواقي هو للمزارع وما خرج من الابواب
هو لرب الارض لان هذا الشرط يؤدي الى قطع الشركة قال وكذلك لو شرطا التبن لاحدهما بعينه والحب للاخر لان
لو عملا لاحدهما الاجرة معلومة والمعنى ما ذكرنا ان ذلك شرط يؤدي الى قطع الشركة ثم هذه المسألة على وجوه اما
ان اشترطا الحب بينهما وسكتا عن التبن او اشترطا التبن بينهما او لم يشترطا وسكتا عنهما او اشترطا التبن بينهما والحب
لاحدهما او اشترطا الحب بينهما والتبن لاحدهما اما اذا اشترطا الحب بينهما والتبن بينهما جازت المزارعة على الشرط
ولا اشكال واما اذا لم يشترطا وسكتا عنهما فالمزارعة فاسدة ولا اشكال وقد ذكرنا حكم المزارعة الفاسدة واما اذا اشترطا
الحب بينهما وسكتا عن ذكر التبن فالمزارعة جائزة والتبن لصاحب البذر ولان الحب هو المقصود ولم يقطعا الشركة
في المقصود والتبن لصاحب البذر لان صاحب البذر يستحقه ببذره ولا يحتاج الى الشرط وروي عن ابي يوسف
انه قال المزارعة فاسدة لان التبن مقصود كما ان الحب مقصود ولو سكتا عن ذكر الحب فسدت المزارعة وكذلك
اذا سكتا عن ذكر التبن وروى الطحاوي عن محمد مثل قول ابي يوسف فاما في ظاهر الرواية يجوز لان الحب هو المقصود
واما التبن فهو تابع على الاصل ولو شرطا التبن بينهما وسكتا عن ذكر الحب فالمزارعة فاسدة بالاجماع لان الحب هو المقصود
وقد سكتا عن ذكره ولو شرطا التبن بينهما والحب لاحدهما اما لصاحب البذر او للآخر فالمزارعة فاسدة لان الحب هو
المقصود وقد قطعا الشركة فيه حيث شرطاه لاحدهما ولو شرطا الحب بينهما والتبن لاحدهما ينظر ان شرطا التبن لصاحب
البذر فانه يجوز ويكون التبن كله له لانه يستحقه من غير شرط فالشرط لا يزيده الا تاكيدا ولو شرطا التبن للذي
ليس البذر من جهته فالمزارعة فاسدة لانهما لما شرطا التبن له فقد قطعا الشركة في التبن فلا يجوز كما لو شرطا الحب
له انه لا يجوز بخلاف ما لو شرطا التبن لصاحب البذر لانه يستحقه بملكه لانه متولد من بذره قال ولو دفع اليه
ارضا عشرين سنة على ان يزرعها ويغرسها ما بدا له على ان ما اخرج الله تعالى من شيء فهو بينهما نصفان وما زرع
وغرس فهو بينهما نصفان ثمره ونخره وحطبه وتبنه ورطبه واصولها وعنبه وكرمه واصول الكرم وحطبه وعيدانه
والجواب في هذه المسألة والفصول فيها كالجواب في فصل المزارعة والثمر هاهنا كالحب والشجر هاهنا كالتبن لان
الثمر هو المقصود كالحب هناك فاذا اشترطا الثمر بينهما وسكتا عن ذكر الغرس فالثمر بينهما واما الشجر والرطبة واصول
الرطبة فهو للغارس يقلعه اذا انقضت المعاملة كما في فصل المزارعة اذا سكتا عن ذكر التبن ان التبن يكون لصاحب
البذر لانه متولد من ملكه كذلك هاهنا الشجر والكرم للغارس وكذلك لو كانا شرطا ذلك للغارس لانه يستحقه من

عين

غير شرط فالشرط ما زاده الا تاكيدا كما لو شرط الحب بينهما والتبن لصاحب البذر ولو شرطا ذلك لصاحب الارض كانت
المعاملة فاسدة كما لو شرطا التبن للذي لا بذر من قبله هذا كله اذا دفع الارض غير مغروسة ولو دفع الارض مغروسة
على ان يكون الثمر بينهما كان ذلك جائزا كما في المزارعة اذا دفع الارض والبذر على ان يكون الخارج بينهما ولو
شرطا على ان يكون الثمار بينهما والاشجار بينهما فانه لا يجوز لان المعاملة وقعت على الخارج فاما الموجود قبل عمله فلا يتبعه لعدم
الشركة فيه وصار كانه شرط له بعض الخارج ونصف الموجود اجرة لعمله وذلك لا يجوز كما لو شرط له نصف الخارج
وما لا يجوز بيت اهله كما لو دفع اليه الف درهم الى انسان مضاربة على ان يكون الربح بينهما والاصل بينهما نصفين
فهذا لا يجوز وكذلك هاهنا ولانا لو جوزنا هذا وجعلنا له بعض الاشجار كان العامل شريكا قبل العمل ولا يجوز استيجار
الرجل على عمل هو فيه شريك وليس هذا كما لو دفع اليه ارضا بيضاء ليغرس العامل على ان يكون الاشجار والخارج بينهما
نصفين انه يجوز لانه شرط له بعض الخارج فلم يصر شريكا قبل العمل وصار كما لو دفع ارضه مزارعة ليزرعها العامل ببذره
على ان يكون الخارج بينهما نصفين انه يجوز قال وان اشترطا في المزارعة ان ما خرج من الحنطة بينهما نصفان وما
خرج من الشعير فلصاحب البذر بعينه فما خرج لم يجز وكذلك لو شرطا الاجرة لان هذا شرط يؤدي الى قطع الشركة
ومعنى التشريق ان يظهر سنبل الشعير فيكون له فهو فاسد لما ذكرنا قال ولو دفع زرعا في ارض قد صار بقلا
مزارعة واشترطا ان الحب بينهما نصفان والتبن لصاحب الارض وسكتا عنه فهو جائز والتبن لصاحب الارض لانه
يستحقه ببذره والبذر من جهته ولو شرطا التبن للعامل كان فاسدا وقد ذكرنا **باب عقد المزارعة
على شرطين** قال واذا دفع الرجل الى الرجل ارضا ليزرعها سنته هذه ببذره وعمله على انه ان زرعها في
اول يوم من جمادى الاولى فالخارج بينهما نصفان وان زرعها في اول يوم من جمادى الاخرة فالثلثان من الزرع
لصاحب الارض والثلث للمزارع فالشرط الاول جائز والثاني فاسد في قياس قول ابي حنيفة على قول من اجاز المزارعة
وقال ابو يوسف ومحمد الشرطان جائزان واصل المسألة ما ذكرنا في كتاب الاجارات انه اذا دفع الى خياط ثوبا على
انه ان خاطه اليوم فله درهم وان خاطه غدا فله نصف درهم ان الشرط الاول جائز والثاني فاسد عنده وعندهما
الشرطان جميعا جائزان كذلك هاهنا ابو حنيفة يقول ان الاولى اجارة مضافة الى وقت والاجارة لا بد لها
من الاضافة الى الوقت فصح الاول والشرط الثاني فاسد لانها اجارة تعلق ثبوتها بفوات الاولى بل لعلها الاشبه
مع وجود الاولى وتعلق الاجارة بالخطر لا يجوز وليس كما لو قال ان خطته فارسيا فلك كذا وان خطته
خياطة رومية فلك كذا ان الشرطين جميعا جائزان لانه عقدها على عملين مختلفين وخيره في البداية انهما
شاء ولم يعلق وجود احدهما بخطر فوات فجاز وكذلك لو كان البذر من رب الارض وقد ذكرنا في كتاب الاجارات
قال ولو قال على ان ما زرع في هذه الارض في يوم كذا فالخارج منهم بينهما نصفان وما زرع من هذه الارض
في يوم كذا فللمزارع ثلث الخارج ولرب الارض ثلثاه فهذا فاسد كله لانه دفع بعض الارض على شرط وبعضها
على شرط اخر وذلك مجهول فهذا كما لو قال للخياط ان ما خاط منه اليوم فعلى حساب درهم وما خاط منه
غدا فعلى حساب نصف درهم فهذا كله فاسد لانه كان يجب ان يكون الاجر معلوما فلذلك لا بد ان يكون المنفعة
بازائها معلومة فلما لم يكن معلومة لم يجز قال ولو كان في المسألة الاولى زرع بعضها في اول يوم من جمادى
الاولى وبعضها في اول يوم من جمادى الاخرة فما زرع في الوقت الاول فالخارج بينهما على الشرط وما زرع في
الوقت الثاني فالخارج لصاحب البذر في قول ابي حنيفة وهو على اصله وفي قول ابي يوسف ومحمد كلاهما
بينهما على الشرط وهذا على اصلهما وهذا على قياس اختلافهم فيمن دفع ثوبا الى خياط على انه ان خاطه اليوم فله درهم
وان خاطه غدا فله نصف درهم فخاط نصف اليوم وبعضه غدا فعليه فيما خاطه اليوم نصف الاجر المشروط فيه

وذلك نصف درهم وفيما خاطه بعد الجر مثله لا ينقص عن ربع درهم ولا يزاد على نصف درهم عند ابي حنيفة وعندهما يجب ثلاثة ارباع درهم نصف للمشروط في اليوم ونصف المشروط في الغد فكذلك هاهنا قال ولو كان على انه ان زرعها بغير آلة او سايحا فالثلثان للمزارع والثلث لرب الارض وان زرعها بما سيح او بماء السماء فالخارج بينهما نصفان فهو جائز على ما اشترطا وهذا بمنزلة شرط الرومية والفارسية لانه خيره بين عملين بايهما شاء ولم يعلق احدهما بفوت الآخر فجاز قال ولو كان على ان ما زرع منها بدلو فللعامل الثلثان ولرب الارض ثلثه وما زرع منها بما سيح فهو نصفان فهذه مزارعة فاسدة لانه اجر بعض الارض باجرة معلومة وبعضها باجرة معلومة وذلك البعض مجهول وجهالة المعقود عليه توجب فساد العقد وهذا كما لو دفع الى خياط خمسة اثواب يقطعها قمصا على ان ما خاط منها روميا فله درهم في كل يوم وما خاط منها فارسيا فله نصف درهم في كل يوم فهذا فاسد لجهالة المعقود عليه فكذلك هاهنا قال ولو دفعها اليه يزرعها خمس سنين بما بدا له وعلى ان ما خرج منها في السنة الاولى فهو بينهما نصفان وما زرع منها في السنة الثانية فلرب الارض الثلث وللمزارع الثلثان ويبينا لكل سنة شيئا معلوما على ذلك فهو جائز لانه جمع بين اجارات مختلفة لو افردت كل واحدة منهما صحت فكذلك اذا اجتمعت وليست كالمسئلة الاولى المختلف فيها على قول ابي حنيفة لان هناك علق ثبوت الاجارة الثانية بفوت الاولى وهاهنا لم يعلق واحدة من الاجارات بفوت الاخرى بدليل انه تثبت الثانية مع وجود الاولى وكذلك الثالثة وان ابعه فلذلك لو اشترطا ان البذر في السنة الاولى من قبل المزارع وفي السنة الثانية من قبل رب الارض وفي الثالثة من المزارع وكذا على ذلك فهو جائز لانه في السنة الاولى اذا كان البذر من قبل المزارع فقد استاجر الارض ببعض الخارج وفي السنة الثانية اذا كان البذر من قبل رب الارض فقد استاجر العامل ببعض الخارج وكل ذلك جائز واستشهد في الاصل قال هذا بمنزلة عبد دفعه الى حايك يقوم عليه في تعليمه الحياكة خمسة اشهر على ان يعطيه في كل شهر خمسة دراهم وعلى ان يعطيه الحايك في خمسة اشهر اخرى كل شهر عشرة دراهم فهو جائز على ما اشترطا لانه استاجر الحايك خمسة اشهر بخمسة دراهم واستاجر الحايك الغلام خمسة اشهر اخرى بعد ذلك بعشرة دراهم ليعمل الغلام مع الحايك فجاز كذلك هاهنا وبعض مشايخنا طعنوا في هذه المسئلة وقالوا انه ينبغي ان يقول مكان قوله على ان يعطيه الحايك في خمسة اشهر اخرى عشرة دراهم ويعطيه الحايك لانه اذا قال على ان يعطيه الحايك تصير الاجارة الثانية شرطا في الاجارة الاولى ولا يجوز اشتراط الاجارة في الاجارة واما اذا قال ويعطيه الحايك فان هذا يكون عطف اجارة على اجارة وذلك جائز ونظيره ما لو دفع ارضا بيضا وفيها نخل الى انسان على ان يزرعها ببذره على ان يكون التمر بينهما فانه لا يجوز ولو قال ويقوم على النخل في سقيه وحفظه على ان يكون التمر بينهما كان جائزا كذلك هاهنا قال ولو دفعها اليه ثلاث سنين على ان يزرع في السنة الاولى ما بدا له ببذره على ان الخارج لرب الارض وللمزارع اجر مائة درهم فهو جائز كله على ما اشترطا لانه دفع في السنة الاولى اجر الارض ببعض الخارج حيث شرطا الخارج بينهما نصفين والبذر من العامل وفي السنة الثانية اجر الارض منه بمائة دراهم وفي السنة الثالثة استاجر العامل بمائة درهم حيث شرطا البذر من رب الارض والخارج له وللعامل مائة درهم وكل ذلك جائز وكذلك لو كان البذر في السنة الاولى من صاحب الارض قال ولو دفع رجل الى رجل ارضا على ان يزرعها ارزا عشر سنين وعلى ان يحول ذلك من موضعه الى موضع آخر من الارض ويسقيه ويقوم عليه على ان ما خرج منه فهو بينهما نصفان فهو جائز وكذلك لو كان البذر والغرس من قبل صاحب الارض في هذه المسئلة وتعيين المكان بين موضع التحويل او

بين

بين فان بين موضع التحويل كان فاسدا فان لم يبين موضع التحويل كان القياس ان لا يجوز وفي الاستحسان يجوز اما اذا بين موضع التحويل لم يجز لانه اشترط عليه العمل في موضعين وجعل له الخيار في احد الموضعين وهذا لا يجوز لانه لم يستاجر ببعض الخارج منها واما اذا لم يبين موضع التحويل فالقياس انه لا يجوز للمعنى الذي ذكرنا وفي الاستحسان يجوز لانه اذا لم يبين الموضع فقد اشترط عليه شرطا فيه منفعة الزرع وتوسعة وذلك شرط يلائمه الوفاء به فجاز كما لو لم يشترط الكراب بخلاف ما اذا بين الموضع لان هناك شرط عليه شرطا لا يلائمه الوفاء به لانه يحتمل ان يكون يخرج من هذا الموضع زرع كبير لا يسع في الموضع الآخر الذي امر بتحويله اليه فلما شرط في المزارعة شرطا لا يلائمه الوفاء به فسدت المزارعة قال ولو دفع اليه ارضين له على ان يزرع بهذه ارزا وهذه ذرا ببذره وعمله على ان يحول ما بدا في هذه الى هذه ويسقيه ويقوم عليه فما خرج فهو بينهما نصفان فهذه مزارعة فاسدة لانه بين موضع التحويل وذلك لا يجوز لما ذكرنا والمسئلة مصورة على عرف بلادهم كان في بلاد يحتاج في زراعة الارز الى التحويل حتى يخرج منه الريع وكذلك لو كان البذر من رب الارض وكذلك لو كان جميع الزرع والغرس وكذلك لو كانت ارضا واحدة فاشترط ان يزرع او يغرس ناحية منها معلومة على ان يحول ذلك الى ناحية اخرى منها معلومة وكذلك الزعفران وكل ما يحول فهو على ما ذكرنا قال ولو دفع اليه ارضا هذه السنة على ان يزرعها ببذره قرطما فما خرج منها من عصفر فهو للمزارع وما خرج من قرطم فهو لرب الارض فهو فاسد وكذلك لو اشترط القرطم للمزارع والعصفر لرب الارض وكذلك لو كان البذر من رب الارض وكذلك لو كان البذر بذر كتان فاشترط لاحدهما بعينه الكتان وللآخر البذر وكذلك الرطبة لو اشترط لاحدهما بعينه بذر الرطبة وللآخر القت وكذلك لو اشترطا القرطم لاحدهما بعينه والعصفر بينهما نصفان او اشترطا العصفر لاحدهما والقرطم بينهما لم يجز من ايهما كان البذر لان المقصود من القرطم والبذر والكتان وبذر الرطبة والقت شيان مختلفان كل واحد منهما مقصود اليه فاذا اشترط احد الصنفين كله لاحدهما فقد اشترط قطع الشركة في ذلك الصنف وفي باب المزارعة اذا اشترطا ما يؤدي الى قطع الشركة كان فاسدا لما ذكرنا وليس كما لو اشترطا الحب بينهما والتبن لصاحب البذر فانه لا يجوز لان التبن ليس بمقصود اليه فصاحب البذر يستحقه بملكه من غير شرط فمع الشرط اولى وقد مر هذا في مسئلة التبن ان لو شرط ثلثاه لصاحب البذر والعصفر والقرطم بينهما جاز كما في التبن اذا اشترطاه لصاحب البذر ولو اشترطا القرطم لاحدهما بعينه والعصفر بينهما نصفان او اشترطا العصفر لاحدهما بعينه والقرطم بينهما نصفان لم يجز ذلك من ايهما كان البذر جميعا لانهما جميعا بمنزلة الثمر والمعنى فيه ما ذكرنا

باب اشتراط عمل العبد والبقر من قبل احدهما

قال واذا دفع الرجل الى الرجل ارضا بيضا وبذرا على ان يزرعها هو وعبده هذا فما خرج فللمزارع ثلثه وللعبد ثلثه ولرب الارض ثلثه فهو جائز وقد ذكرنا جملة هذا انما يقدم ويجعل عليه ثانية او حجه ولو شرط ذلك لمكاتبه او لمكاتب رب الارض فان اشترط عليه العمل فهو جائز وصار كانه دفع الارض مزارعة الى اثنين لان المكاتب يملك ملك مثله فيما يكسب يكون له دون مولاه وان لم يشترط عليه عملا فالمزارعة جائزة والشرط باطل لانه يصير كانه وهب منه بعض الخارج فتفسد الهبة وصار ذلك كالمسكوت عنه فيكون ذلك المشروط لصاحب البذر وصاحب الارض هاهنا هو رب الارض فيكون كله الزرع لرب الارض وكذلك الولد والاجنبي في ذلك سواء لانهما لا يملكان كسبهما ولو كان البذر من العامل فما اشترط لعبده للعامل فهو للعامل ان اشترط عليه العمل او لم يشترط والمزارعة جائزة لان المشروط لعبده كالمشروط لمولاه على ما ذكرنا من قبل وان اشترط لمكاتبه

او لانه اولاجنبي ان لم يشترط عليهم العمل صار ذلك كالمسكوت عنه ويكون ذلك للمزارع لانه لصاحب البذر
ولو اشترط عليه العمل وعمل معه فله اجر مثله على المزارع لان البذر اذا كان من قبل المزارع كان هو مستاجرا للارض
ببعض الخارج فكان مالكا لمنفعة الارض فصار كان العامل استاجر المكاتب والاجنبي ببعض الخارج ليعمل معه وذلك
لا يجوز فاذا كان كذلك كان عليه اجر مثله وثلثا الزرع للعامل طيب له وكذلك لو اشترط الثلث لعبد رب الارض
وعليه دين وشرط عليه العمل كان مستاجرا له اجارة فاسدة وله اجر مثله فيما عمل والمشروط يكون لصاحب البذر
على ما ذكرنا لان العبد اذا كان عليه دين كان احق بكسبه فصار كالمكاتب قال ولو دفع اليه الارض على ان يزرعها
ببذره وعمله على ان له ثلث الخارج ولرب الارض ثلثه وعلى ان يكربها ويعالجها ببقر فلان على ان لفلان ثلث
الخارج ورضي فلان بعمل العامل فعلى العامل اجر مثل البقر وثلثا الخارج طيب له والاصل فيه ان صاحب البذر هو
المستاجر اما الارض واما الشخص على ما قدمنا فهاهنا البذر من قبل العامل فقد استاجر الارض ببعض الخارج وذلك جائز
واستاجر بقر فلان ببعض الخارج واستيجار البقر ببعض الخارج لا يجوز لما ذكرنا من قبل فتم فساد عقد الاجارة لانه
فساد عقد المزارعة الذي كان بين رب الارض وبين العامل لانهما عقدان مختلفان مع رجلين مختلفين ففساد احدهما
لا يوجب فساد الاخر ووجب اجر مثل البقر على العامل لانه استعمل البقر ولو كان البذر من قبل رب الارض كان الثلثان
له وعليه اجر مثل البقر لانه هو المستاجر للبقر ببعض الخارج فعليه اجر مثله ولو كانا اشترطا على الاجنبي ان يعمل بنفسه
وبقره بالثلث حتى يستحصد الزرع جاز وجاز وصار كانه دفع الى اثنين مزارعة واستاجرهما على ان يعمل
احدهما بماله والاخر وذلك جائز قال ولو كان البذر والبقر من واحد فالارض من واحد والعمل من
ثالث كان فاسدا والخارج كله لصاحب البذر وعليه اجر مثل العامل واجر مثل الارض لانه دفع البذر
مزارعة وذلك لا يجوز لما ذكرنا قال ولو دفع اليه ارضا ليزرعها سنته هذه ببذره وعمله وبقره على ان يستا
فيها اجرا من مال المزارع فهو جائز لانه شرط شرطا يوجبه العقد لان العمل مستحق على المزارع فلا فرق من ان
يعمل بنفسه او باجرائه فان اشترط ان يستاجرهم من مال رب الارض لم يجز لانه شرط شرطا لا يوجبه العقد
لان العمل على العامل فاشتراط اجر الاجرا على رب الارض شرط عمل رب الارض في العامل وشرط عمله يفسد المزارعة
وكذلك لو اشترطا ان يستاجر الاجرا من مال المزارع على ان يرجع به فيما اخرجت الارض ثم يقسمان الباقي
نصفين لان هذا شرط لا يقتضيه العقد ولان هذا شرط يودي الى قطع الشركة فيهما لجواز ان لا يخرج
الارض الا ذلك القدر قال ولو كان البذر من صاحب الارض فاشترط على المزارع اجر الاجرا من ماله
جاز لما ذكرنا ان العمل على المزارع سواء كان البذر من جهته او من جهة رب الارض ولو اشترطا على رب الارض
من ماله لم يجز لان العمل غير مستحق على رب الارض سواء كان البذر من جهته او من جهة المزارع وكذلك لو
اشترطا على المزارع ان يرجع به في الخارج لم يجز لما ذكرنا ولا تشبه المزارعة المضاربة ان في باب المضاربة
لو اشترط اجر الاجرا من المال جاز ولو شرطاه على المضارب في ماله او على رب المال في ماله كان باطلا
لان عقد المضاربة يوجب ان يكون اجر الاجرا من مال المضاربة فاذا اشترطا في مال المضاربة فقد
اشترطاه شرطا يوجبه العقد فكان جائزا فاذا نقل الى يد المضارب او الى يد رب الارض لم يجز
لان ذلك شرط لا يقتضيه العقد

باب تولية المزارع ومشاركته

قال واذا دفع الرجل
الى الرجل ارضا وبذرا يزرعها سنته هذه على ان الخارج بينهما نصفان كان للمزارع ان يستاجر فيها
الاجرا اما لانه وجب عليه اقامة هذا العمل فكان له ان يقيمه بمن شا ان شا اقامه بنفسه وان شا
بالاجير وان شا معين بعينه كما في سائر الاجارات بالاعمال وان اراد ان يوليها من غيره فهذا على وجهين اما

ان يكون

ان يكون رب الارض قال له اعمل في ذلك برايك او لم يقل له ذلك فان لم يقل له ذلك فدفعها المزارع
الى غيره مزارعة بالنصف فهو مخالف بالدفع الى غيره لان رب الارض رضي بشركته ولم يرض بشركة
غيره فصار كمن غصب ارضا وبذرا ودفعها الى غيره مزارعة فان زرعها وخرج الزرع فان الزرع يكون
بين الغاصب والمزارع نصفين فكذلك هاهنا ولا شي لرب الارض من الخارج فله ان يضمن بذره ايهما شا
لان كل واحد منهما صار غاصبا للبذر في حقه الاول بالتسليم والثاني بموضع الغصب او اجير الغاصب فان
ضمن الاول لم يرجع على الثاني لان الضمان لحقه بفعل نفسه وان ضمن الثاني يرجع الثاني على الاول لان
الثاني عمل للاول ومن عمل لغيره فانه يرجع عليه بما لحقه من الضمان كالوكيل واما نقصان الارض
فعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف الاخر ليس له ان يضمن الاول لان العقار لا يكون مضمونا بالغصب عندهما
وله ان يضمن الثاني لان الثاني نقصها بفعله ويرجع الثاني على الاول على ما ذكرنا وعلى قول محمد وهو
قول ابي يوسف الاول لصاحب الارض بالخيار ان شا ضمن الاول وان شا ضمن الثاني لان العقار يضمن بالغصب
عنده فان ضمن الاول لم يرجع على الثاني وان ضمن الثاني يرجع على الاول ولو قال له اعمل فيه برايك
والمسالة بحالها فدفع الى غيره جاز دفعه لان رب الارض والبذر رضي برايه فاذا راى ان يشرك فيه غيره
كان جائزا والخارج بين رب الارض والمزارع نصفان ولا شي للمزارع الاول لان رب الارض لم يشترط للاول
الا من النصف وقد نقل نصيبه بالشرط الى الثاني وانصرف اشتراطه بالنصف الى النصف الذي كان
يملكه وكان مشروطا له ولا ينصرف الى ملك غيره فصار النصف لصاحب الارض والنصف للاخر
ولا شي للاوسط للمعنى الذي ذكرنا ولو ان الاول اشرك فيه رجلا ابتدا من قبل ذلك الرجل فاشتركا
ان يعملا بالبذرين جميعا على ان الخارج بينهما نصفان فهذا على هذا ايضا على وجهين اما ان قال اعمل
فيه برايك او لم يقل فان لم يقل له ذلك رب الارض صار مخالفا باشتراك غيره والخارج بين الاول
والثاني نصفان وضمان نقصان الارض عليهما لان العمل حصل منهما فاما ضمان البذر فان كان
الثاني هو الذي خلط البذر فالدافع بالخيار ان شا ضمن الاول وان شا ضمن الثاني لان كل واحد منهما
في جهة الاول بالدفع والثاني بالخلط وان كان الاول هو الذي خالطه فكذلك الجواب في قول ابي
يوسف ومحمد وعلى قياس قول ابي حنيفة ضمان البذر على الاول خاصة ولم يذكر الاختلاف هاهنا وانما ذكر
في مسالة الصرف والجامع الصغير وهو ان رجلا لو اخذ دراهم انسان فخلطها بدراهم نفسه او بدراهم
غيره فان ملك صاحب الدراهم يزول عن دراهمه ويملك الخالط ذلك المخلوط عند ابي حنيفة وعندهما
لا يملكه ما لم يضمنه الخالط ذلك المخلوط لكن لكل واحد في خلط بحسبه فهاهنا لما خلط الاول
بذر الثاني فقد زال ملك الدافع عن ذلك البذر وملكه الخالط عنده فكان الضمان عليه دون
الثاني وعندهما لما كان ملكه باقيا فله ان يضمن ايهما شا هذا اذا لم يقل اعمل فيه برايك ولو قال اعمل
فيه برايك كان ذلك جائزا لانه رضي برايه وقد راى ان يشرك فيه انسانا مع نفسه وكان نصف
الزرع للمزارع الاخر لان ذلك خارج من بذره وقد شرط لنفسه النصف فكان النصف له والنصف
يكون للمزارع الاول يقاسمه رب الارض نصفين لان رب الارض انما شرط لنفسه نصف الخارج من
بذره والخارج من بذره هذا النصف الذي اخذه المزارع الاول فكان لرب الارض نصف ذلك
النصف وليس هذا كالمسالة الاولى ان في تلك المسالة نصفه للمزارع الاخر والنصف الاخر كله لرب
الارض ولا شي للمزارع الاول لان هناك كان الكل خارجا من بذره وقد شرط لنفسه نصف الخارج

من بذره ولا يعطي من ذلك النصف وانصرف اشتراك المزارع الى النصف الذي يملكه على ما ذكرنا فاما
هاهنا فالخارج من بذره النصف لا غير فيكون هذا النصف بينهما نصفين على الشرط ولا يجب على الثاني اجر
مثل نصف الارض لان رب الارض لما فوض الامر اليه فقد رضي بان يشارك غيره فلما شارك الثاني بامره
صار كانه اعاره نصف الارض فلا يجب عليه الاجر ولو كان المزارع الاول لم يشارك الثاني ولكن دفع البذر
اليه على ان يعمل به وبذر مثله على ان الخارج بينهما نصفان فالمزارعة فاسدة لانه لا يجوز ان يدفع ارض
نفسه والبذر منهما والعمل من العامل فلذلك اذا دفع ارض غيره بهذا الشرط يكون فاسدا ايضا بهذه
المزارعة بعد فسادها على وجهين اما ان قال له اعمل فيه برايك او لم يقل فان قال له ذلك لم يصر مخالفا
بالدفع الى الثاني وصار كانه دفعها باذن رب الارض مزارعة فاسدة فيكون نصف الخارج للثاني لانه
ما بذره ونصف الخارج بين الدافع والاول وعلى العامل الثاني اجر مثل نصف الارض لانه استعمله بعقد فاسد
ويتولى هذا قبض هذا الاجر من الثاني الاول ويدفعه الى رب الارض لان حقوق العقد ترجع الى
العاقد والعاقد هو ولا يجب له اجر مثل عمله في النصف الذي زرعه ببذر اذن صاحب الارض على صاحب
الارض والفرق بينهما ان المزارع الاخير كان اجيرا في النصف ليعمل في شيء مشترك بينهما والاجير لا
يستحق الاجر بالعمل في شيء مشترك على ما ذكرنا في موضع اخر ورب الارض كان موجرا نصف الارض من
المزارع الثاني ليعمل فيه عملا مشتركا واجارة الموضع ليعمل فيه عملا مشتركا تكون جائزة كما لو استاجر حانوتا
من ارض ليصنع فيه طعاما مشتركا بينه وبين صاحب الحانوت انه يجوز ويجب الاجر كذلك هاهنا اذا كان
العقد صحيحا يجب المسمى فلو كان فاسدا لم يجب اجر المثل ثم المزارع الثاني ياخذ من نصف الزرع الذي صار له
بذره ويتصدق بما غرم من الاجر ويتصدق بالفضل لما ذكرنا ورب الارض مع المزارع الاول لا يتصدقان
بالفضل ويطيب لهما ذلك لان عقد المزارعة كان صحيحا بين رب الارض والمزارع الاول وانما فسد بين المزارع
الاول والثاني فلم يوجب ذلك فساد العقد بين رب الارض والمزارع الاول فكان الفضل مستفادا لهما في
عقد صحيح فلا يتصدقان بشيء هذا اذا قال له اعمل فيه برايك وان لم يقل ذلك كان الخارج بين الاول والثاني نصفين
لان الاول كالغاصب بالخلاف والجواب في نقصان الارض على ما ذكرنا من الاختلاف وفي ضمان البذر فهو
بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني ان كان الثاني الجاهل على ما ذكرنا في الفصل الاول وللمزارع
الاول على المزارع الثاني اجر مثل نصف الارض لان الثاني استوفى منفعة الارض بعقد فاسد فيلزمه
اجر المثل فيكون ذلك للمزارع الاول لان هذا الاجر انما وجب بعقد المزارع الاول بدليل ان الثاني
لو زرعها بغير عقد لا يجب عليه شيء ثبت ان وجوبه بعقده فكان له لان عقده هاهنا كان لنفسه لانه لم
يكن مامورا من قبل غيره وفي المسألة المتقدمة عقده مع الثاني كان لرب الارض لانه كان مامورا من قبله
فكانت الاجرة لرب الارض فان قيل المزارع الاخير قد وجب عليه ضمان نقصان الارض لصاحب الارض فلم
يوجب عليه الاجر والاجر مع الضمان لا يجتمعان عندنا قيل الاجر والضمان انما لا يجتمعان اذا كانا جميعا
لواحد كما في الفصل الاول لو وجبا جميعا لصاحب الارض لوجب الاجر ولم يجب الضمان وهاهنا لا يكون
وجوبهما جميعا لواحد لان ضمان النقصان يجب لصاحب الارض والاجر للمزارع ثم هو يرجع على المزارع الاول
بضمان النقصان فيبقى عليه الاجر وحده في العامل فيكون النقصان على المزارع الاول فيصير هذا في
الحقيقة ايجاب الاجر والضمان على اثنين وهذا اذا زرع المزارع الاول والثاني بينهما فان جميعا مما
زاد الزرع على ما ضمنا وما بذرا وما غرما لان ذلك مستفاد بعقد فاسد والفاسد كان من قبل رب

الارض

من عنده صح

كان صح

الارض فيوجب التصدق بالفضل فيه قال ولو دفع اليه ارضا وبذرا على ان يزرعها سنته هذه فما اخرج الله تعالى في
منها فهو بينهما نصفان فدفعها المزارع الى غيره مزارعة بالثلث فهذا ايضا على وجهين ان لم يقل له اعمل فيه
برايك والجواب فيه كالجواب في مسألة الباب انه صار مخالفا بالدفع الى غيره ان له ان يضمن البذر ايهما شاء
ويضمن الثاني نقصان المزارعة وفي المزارع الاول خلاف ثم ان هاهنا الخارج بين الاول والثاني اثلاثا على
ما اشترطا كالغاصب اذا دفع الارض والبذر مزارعة كان الخارج بينهما على الشرط اي المزارع الاول ياخذ بذره
الذي ضمن ويتصدق بالفضل لما ذكرنا واما المزارع الاخير فلا يتصدق بشيء لان العامل الاول استاجره ببعض الخارج في
وقد وجب على الاول ان يتصدق بجميع الخارج الا بقدر ما غرم لانه صار غاصبا للارض والبذر الا انه استاجر الثاني
ببعض مال الصدقة ومن استاجر بعين مال الصدقة فانه لا يجب على الاجير التصدق بذلك المال الذي اخذه وانما
يجب على المستاجر ان يتصدق بمثله لانه صار دينا عليه كمن استاجر رجلا بمال الزكوة ودفعه الى الاجير لا يجب
على الاجير التصدق به وانما يجب على المستاجر التصدق او بمثله هذا اذا لم يقل اعمل فيه برايك وان كان
قال له اعمل فيه برايك كان نصف الخارج للدافع والثلث للثاني والسدس للاول لان المزارع الاول كان
يملك النصف فلما اشترط الثلث لغيره لا في هذا الشرط نصيبه خاصة ويبقى له السدس بمنزلة عبد بين
اثنين باع احدهما ثلثه فان البيع ينصرف الى نصيبه خاصة ويبقى له سدس العبد كذلك هاهنا قال
وان كان دفع اليه ارضا وبذرا على ان يزرعها سنته هذه فما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو
بينهما نصفان فدفعها المزارع الى رجل بالنصف فهذا ايضا على وجهين ان كان قال له اعمل فيه برايك
جاز ذلك ويكون نصف الخارج للثاني ونصفه بين الدافع والاول نصفان لانه اشترط لنفسه نصف
ما رزق الله تعالى وقد رزق الله تعالى المزارع الاول من هذا المزارع النصف فكان لرب الارض نصف
ذلك النصف وكذلك لو قال على ان ما اصيب في ذلك من شيء فهو بيننا نصفان وقال على ان ما اخرج
الله تعالى لك منها من شيء فهو بيننا نصفان لانه شرط لنفسه نصف ما بعينه وقد اصابه النصف ولو
لم يقل اعمل فيه برايك كان الجواب كما ذكرنا انه يضمن البذر ايهما شاء وفي نقصان الارض اختلاف ولو لم
فلو لم يزرع الاخر حتى ضاع البذر من يده او غرقت الارض فسدت فلا ضمان على احد منهما في شيء من ذلك لان
الضمان لا يجب عليه بتسليم البذر الى الثاني كما لو استاجر رجلا ليعمل له ودفع البذر اليه وانما يجب عليه الضمان
بالاشتراك مع الثاني والشركة انما تثبت له بالقاء البذر في الارض وتظهر الشركة بنبات الزرع والدليل
عليه ان صاحب الارض يملك الرجوع عنه قبل القاء البذر وانه يفسخ قبل القاء البذر ولم يوجد الالقاء
حتى تثبت الشركة فلا يضمن لان ذلك كان امانة في يده قال ولو دفع اليه ارضا وبذرا على ان يزرعها
سنته هذه فما اخرج الله تعالى منها من شيء فهو بينهما نصفان وقال له اعمل فيه برايك فدفعها المزارع الى
رجل اخر مزارعة على ان للمزارع الاخر الثلثين مما يخرج الارض والاول الثلث فهذا فاسد فان عمل على ذلك
كان للاجير اجر مثله على الاول والخارج بين رب الارض وبين الاول نصفان طيب لهما لان المزارع الاول
استاجر المزارع الثاني باجرة معينة بعضها مستحق وبعضها غير مستحق لان الزيادة على النصف الى تمام الثلثين
مستحق لانه لرب الارض فلا يملكه اعارة الكل لان بعضه مستحق واعارة المستحق لا يمكن ولا يمكننا ايضا ايجاب
المقدار الذي هو غير مستحق واجر المثل بحصة المستحق لانه تثبت الشركة في هذا المال فيستحق اجر المثل
بالعمل ولا يجوز ان يستحق الانسان اجر المثل في الذمة للعمل في شيء هو فيه شريك فاذا لم يمكنا ايجاب الكل
له ولا ايجاب البعض مع بعض اجر المثل صار كما لو استحق الكل والاجرة المعينة اذا استحقت كلها فانه يجب

اول صح

صح

فسخ صح

بالعذر وبعد القاء البذر لا يكون لاحدهما فسخه بالعذر فيما ان الشركة انما تثبت بالقاء البذر صح

العقد ويجب للعامل اجر مثل عمله وليست المزارعة كالمضاربة وهو ان رجلا لو دفع الى رجل الف درهم
مضاربة على ان الربح بينهما نصفان وقال له اعمل فيه برايك فدفع المضارب الالف الى اخر مضاربة
وشرط للثاني ثلثي الربح وللمضارب الاول ثلث الربح كان نصف الربح لصاحب المال ونصفه للمضارب
الثاني ويغرم المضارب الاول للثاني من ماله سدس الربح اتماما للثلثين فالمضاربة جايزة لان الاجر
في المضاربة الدراهم والدنانير والعقد لا يتعلق بعينهما الا ترى ان من استاجر رجلا بهذه الدراهم
والدنانير لغيره جازت الاجارة وعلى المستاجر مثل تلك الدراهم والاجر في باب المزارعة الخارج من
الارض والعقد يتعلق بعينه فيصير كانه استاجر الاجير بهذه الحنطة وهو لا يملكها كانت الاجارة فاسدة

فافترقا **باب تولية المزارع ومشاركته والبذر من قبله** قال واذا دفع رجل الى رجل ارضا يزرعها

سنة ببذره على ان الخارج بينهما نصفان فهذا جائز وما اخرجت الارض فنصفه للاخر ونصفه لرب الارض
ولا شي لصاحب البذر وليس هذا كما لو كان البذر من صاحب الارض ثم لم يقل له اعمل فيه برايك فانه يصير
المزارع الاول والثاني جميعا غاصبين وهاهنا يصح العقد على كل حال والفرق بينهما ان البذر اذا كان
من قبل رب الارض فقد اخذ من المزارع الشركة في مال غيره وصاحب المال لم يرض بذلك فلا يصح اخذا
من الشركة ايضا الا برضاه وهو ان يقول اعمل فيه برايك فاما اذا كان البذر من قبل العامل فقد احدث الشركة
الا برضاه وهو ان يقول اعمل فيه برايك فاما اذا كان البذر من قبل العامل فقد احدث الشركة في مال نفسه
فصح اشراكه كما صح اشراكه لرب الارض ونصف الربح للثاني ونصفه لرب الارض ولا شي لما ذكرنا ولذلك
لو كان البذر من قبل المزارع الاخر فدفع اليه المزارع الاول على ان يزرعها ببذره فما اخرج الله تعالى منها
من شي فهو بينهما نصفان فهذا جائز ونصف الربع لرب الارض ونصفه للمزارع الاخر ولا شي للاول لما
ذكرنا والمعنى فيه ان البذر اذا كان مشروطا من جهة الربع الاول كان هو مستاجرا للارض ببعض الخارج
فلما دفع الى غيره مزارعة بالنصف على ان البذر من جهة الثاني فقد اجر الارض منه ومن استاجر ارضا ثم اجرها
من غيره بمثل ذلك او باقل جاز ولو كان اشتراط المزارع للاخر ثلث الخارج في المسلتين جميعا فللاخر الثلث ولرب
الارض النصف وللمزارع الاول السدس لان الثاني استحق الثلث من نصيب الاول فبقي له السدس ولو كان
رب الارض دفعها اليه على ان ما رزقه الله في ذلك من شي فهو بينهما نصفان ولم يقل له اعمل فيه برايك
فدفعها المزارع ببذره معها الى رجل بالنصف فنصف الخارج للاخر ونصفه بين رب الارض والاول نصفان
لان رب الارض شرط لنفسه نصف ما يرزق الله تعالى العامل الاول وانما رزقه الله تعالى نصف الخارج
فيكون له نصف ذلك النصف وكذلك قوله ما اصيب في ذلك او ما خرج لك وكذلك لو كان البذر
من قبل الاخر والمعنى ما ذكرنا قال ولو دفعها الى الاول على ان يعملها ببذره فما اخرج الله تعالى منها فهو
بينهما نصفان فدفعها الاول الى الاخر على ان يعملها ببذره فما اخرج الله تعالى منها من شي فلثلثاه للاخر
والثلث للاول فعملها على ذلك فعلينا الخارج للثاني وثلثه لرب الارض ولرب الارض على الاول اجر مثل ثلث
الارض لان المزارع الاول استاجر الارض بنصف الخارج لان البذر كان مشروطا من جهته ثم اجر من
الثاني بالثلث فجاز وليس هذا كما لو كان البذر من قبل رب الارض وشرط على الاول النصف فدفع الاول
الى الثاني مزارعة على ان الخارج بينهما اثلاثا ثلثاه للعامل وثلثه للمزارع الاول ان المزارعة فاسدة
والفرق بينهما ان في هذه المسالة شرط المزارع الاخر من مال نفسه فصح الشرط الا انه اقتضى تفويت ثلث
نصيب رب الارض فانتقض ذلك العقد والاجر معينة فيرجع باجر المثل هو ثلث الاجر لانه فات ثلث الاجرة

المعينة فيرجع باجر مثل ثلث الارض ولو كان البذر من جهة المزارع الاول فكذلك الجواب الثلثين للمزارع
الثاني ولرب الارض الثلث وثلث اجر المثل ويجب الاجر على المزارع الاول لان الاول لما شرط للثاني الثلثين وقد
كان شرط لرب الارض النصف فقد فوت عليه ثلث شرطه ولو فوت عليه جميع شرطه بان اعار الارض من غيره
غرم جميع اجر المثل فكان الخارج للمستعير فلذلك اذا فوت ثلث شرطه يلزمه ثلث الاجر اعتبارا للبعض بالكل
خلاف ما اذا كان البذر من جهة رب الارض ودفع الاول الى الثاني مزارعة بالثلثين ان المزارعة
فاسدة لانه شرط للثاني من ملك غيره فلم يصح على ما ذكرنا قال ولو كان الاول دفعها الى الاخر منحة على ان
يزرعها لنفسه فزرعها فالخارج كله له ولصاحب الارض على الاول اجر مثل ارضه لانه بغير اجره هاهنا خرج
الحق الا انه استحق عليه فانتقض العقد فوجب عليه اجر المثل قال ولو كان البذر من قبل الاول فاستعان
بانسان او استاجره يعمل له فيها فنصف الخارج للاول ونصفه لرب الارض لان المزارع الاول رضي للعمل
ان شاء بنفسه وان شاء بغيره قال واذا دفع الرجل الى الرجل ارضا على ان يزرعها ببذره والخارج بينهما نصفان
ولم يقل له اعمل فيه برايك فشارك فيها رجلا اخر فاخرجا جميعا بذرا على ان يعملا والخارج نصفان ونصف الخارج
للاخر ونصفه بين رب الارض وبين الاول نصفان وعلى الاول لرب الارض اجر مثل نصف الارض فاما جاز هذا
لانه اشرك غيره في ملك نفسه لان البذر من جهته وله ان يشرك غيره في ملك نفسه ولا فرق بين
ان يقول اعمل فيه برايك او لم يقل فان اخرجت الارض زرعا كثيرا فنصفه للثاني لان نصف البذر له
فكان نصف الخارج له والنصف الاخر بين رب الارض والمزارع الاول نصفان لان الاجر قد تعين لرب
الارض بخروج الربع الا انه استحق نصفه عليه فياخذ ما لم يستحق ويرجع بقدر ما استحق باجر المثل وذلك
نصف اجر مثل نصف الارض لانه لو استحق الكل يرجع باجر مثل جميع الارض ولو لم يستحق شي لم يرجع بشي فاذا
استحق نصفه رجع بقدره ولو اشترط العمل في الشريك الاخر خاصة فهذا فاسد لان صاحب الارض لو
فعل هكذا كان فاسدا لانه اذا دفع ارضه وبذره على ان يعمل العامل ببذره وبذره نفسه كان فاسدا
فكذلك اذا فعل المزارع الاول فاذا فسدت المزارعة كان الخارج بينهما على مقدار بذرهما فيكون نصف
الخارج للاخر وعليه اجر مثل نصف الارض للاول لانه زرعها بعقد فاسد والعقد جرى بين الاول
والثاني ونصف الربع هو للاول وثلث رب الارض طيب لهما وعلى الاول لرب الارض نصف اجر مثل الارض
لانه فوت عليه نصف المشروط فانتقض العقد بقسطه ويرجع عليه باجر مثله والجواب في المدفوعة كما ذكرنا

فيما تقدم **باب دفع المزارع الى رب الارض او مملوكه مزارعة** قال واذا دفع الرجل الى الرجل ارضا مزارعة
وبذرا يزرعها سنة هذه على ان الخارج بينهما نصفان نفسه ثم استعان رب الارض في عملها لم يضره
ذلك بالمزارعة ولا اجر له في عمله لان عمله لم يكن مشروطا في العقد وصح عقد المزارعة ثم عمله بعد العقد
على سبيل الاعانة لا يبطل العقد وليس هذا كمن استاجر اجيرا على ان يعمل له عملا معلوما فاستعان الاجير
بالمستاجر في ذلك العمل فانه لا يجب الاجر للمستاجر ولم يعمل عمل المستاجر يعمل الاجير لان تلك اجارة محضة
والمعقود عليه في باب الاجارة هو المنفعة فاذا عمل المستاجر بنفسه فان تسليم المعقود عليه لم يصح لانه
لا يمكنه تسليمه الى المستاجر بعد ذلك فلا يجب الاجر كما قلنا في البيع اذا فات تسليم المعقود عليه لا يجب
الثمن على المشتري واما هاهنا فان بناء المزارعة على الاجارة وكاخط من الشركة واحد الشريكين اذا عمل
في المال كان ذلك العمل لهما لذلك هاهنا ثم المزارعة شبيهة بالاجارة من وجه وشبيهة بالشركة من وجه
فلو كانت شركة من جميع الوجوه كان عمل صاحبه اعانة للمزارع سواء عمل باذنه او بغير اذنه ولو كانت اجارة

من جميع الوجوه كان عمل رب الارض نقضا للاجارة سوا عمل باذنه او بغير اذنه كما ذكرنا في تلك المسئلة لانه هو
المستاجر للعامل فلما كانت اجارة من وجه وشركة من وجه يوفر على كل واحد منهما حظه من الحكم فنقول ان
عمل باذنه كانت اعانة والمزارعة بحالها كالشركة وان عمل بغير اذنه كان نقضا للمزارعة كالاجارة ولو استاجر
رب الارض بدراهم معلومة كانت الاجارة باطلة والمزارعة بينهما على الشرط وانما بطلت الاجارة
لانه استاجره على عمل له فيه شركة فلا يستوجب فيه الاجر وبقي عمله باذن المزارع فصار بمنزلة هذا كما
نقول فيمن اشترى الثمر على رؤس النخل ثم استاجر النخل من بائعها حتى يزداد ثم تسلم يجب الاجر وطابت الزيادة للمشتري
لان الاجارة قد بطلت وبقي الترك باذن رب النخل وكذلك لو دفعها اليه مزارعة على ان له الثلث
فعملها على هذا كان الامر بينهما على المزارعة الاولى ولا شيء لهما مما صنعا والشرط الثاني باطل ورب الارض
في عمله متطوع لانه لا يجوز اشتراط شيء من الخارج ايضا فان قيل له لا تجعل اشتراط الثلث له حطا له فيجعل
كانه رجعه على النصف الى الثلث والحط جائز قيل له هذا لا يكون حطا لان الحط ما لا يقابله العوض
وها هنا شرط على رب الارض عملا يعمله في المزارعة فكان ذلك معاوضة ولم يكن حطا وكذلك ان استاجر عبد
رب الارض لذلك بدراهم ولا دين عليه كانت الاجارة باطلة ولا اجر لعبده والمزارعة الاولى على حالها
لان المشروط لعبده اذا لم يكن عليه دين يكون لمولاه ولو شرط ذلك لمولاه لا يجوز وكذلك اذا اشترط العبد
ولا دين عليه وان كان العبد عليه دين كانت الاجارة جائزة والاجر واجب لقيام حق الغرما لانه صار كالاجنبي
وان استاجر مكاتبه او ابنه جاز لان المكاتب يملك ملك نفسه وكذلك لو كان البذر من المزارع في
جميع هذه الوجوه وكذلك المعاملة في جميع ذلك ولو ان المستاجر استاجر الاجير للعمل كان اجر الاجير على الذي
لان العمل مستحق عليه فكان بدله عليه قال ولو دفع الى رجل ارضا وبذرا يزرعها سنته هذه فما اخرج الله
تعالى منها فهو بينهما نصفان على ذلك ثم اخذ صاحب البذر بذره منه وبغير امر المزارع فاخرجت زرعا
كثيرا فذلك كله لرب الارض وقد بطلت المزارعة لانه لم ياذن له في ذلك حتى يكون معينا له فيه فكان
عمله لنفسه فيكون الزرع له وليس هذا كالشركة لان عقد الشركة يتضمن اذن كل واحد منهما في العمل فجاز عمل كل
واحد منهما عنهما وان لم ياذن له شريكه صريحا ويكون في حصة الشريك معينا له وعقد المزارعة لا يتضمن عمل
صاحب الارض فاذا عمل بغير اذنه لا يكون معينا اياه ولا يكون غاصبا للبذر كالاجنبي اذا جاء وفعل ذلك كان
غاصبا الا انه يقع الفرق ها هنا في البذر اذا كان من قبل العامل او من قبل رب الارض فاذا كان البذر من
قبل رب الارض وزرع بغير اذن المزارع كان مبطلا للمزارعة لان صاحب البذر يملك الفسخ وان كان من قبل
العامل البذر لما ذكرنا من قبل فاذا وجد منه دلالة كان ذلك فسخا وردا فاما اذا كان البذر من قبل المزارع
فان رب الارض لا يملك الفسخ فاذا اخذ وزرع صار غاصبا للبذر وكانت زراعته وزراعة غيره سوا ولو زرع
غيره كان غاصبا وكان الزرع كله له ويضمن مثل بذره كذلك ها هنا

باب الشروط

قال واذا دفع رجل الى رجل ارضا ليزرعها سنته هذه ببذره وعمله فما خرج من ذلك فهو بينهما نصفان
على ان يكري انهارها فالمزارعة فاسدة لانه شرط على المزارع شرطا يبقى منفعته وكل شرط يبقى منفعته بعد
المدة يوجب ذلك فساد المزارعة على ما قدمنا من قبل ثم ينظر بعد ذلك ان كان البذر من قبل المزارع
فالخارج كله له ولصاحب الارض اجر مثل ارضه لانه استوفى منفعة ارضه بعقد فاسد ولصاحب العمل
اجر مثل عمله من كري انهارها لانه انما عمل في كري انهارها لمنفعة الخارج من الارض ولم يسلم له ذلك ولو كان
البذر من قبل رب الارض فالخارج كله له وللعامل اجر مثله في المزارعة وكري الانهار لانه عمل لرب الارض

ولو كان

ولم يكن له في ذلك اجر لانه لم يشترط في العقد فكان متطوعا في العمل وهو كرجل قضى دين الغير بغير امره
كان متطوعا كذلك ها هنا وكذلك لو اشترط عليه اصلاح مسناتها كان الجواب على التفصيل الذي ذكرنا
ولو كانا اشترطا على رب الارض كري الانهار واصلاح المسناة حتى يأتيه الشرب كانت المزارعة جائزة على
شرطهما لان هذه اشيا يوجبها العقد بغير شرط فالشرط ما زاد الا تاكيدا وكذلك لو كان البذر من العامل
لهذا المعنى واستشهد في الاصل فقال الا ترى ان رجلا لو استاجر دارا بدراهم مسماة اشهرا مسماة على
ان يطين رب الدار سطوحها وان يصلح مسناتها ليسيل الماء جاز ذلك لان ذلك واجب على صاحب الدار
من غير شرط ولو اشترط رب الدار على المستاجر ذلك كانت الاجارة فاسدة لما ذكرنا قال ولو اشترط
على رب الارض كرابها او الكراب والثنيان فهذه المسئلة على وجهين وكل وجه على وجهين اما ان
يكون البذر من قبل المزارع او من قبل رب الارض واما ان يوقت الكراب واما ان لا يوقت فان
البذر من قبل المزارع فالمزارعة فاسدة لانه اذا لم يوقت ما للكراب وقتا فالمزارعة فاسدة
لمعنيين احدهما جهالة وقت المزارعة لانه اذا لم يبين الكراب وقتا جهل وقت التسليم الى
المزارع ومعنى اخر انه شرط في المزارعة عمل رب الارض ولو شرط عليه جميع العمل لا يجوز فكذلك
اذا اشترط عليه بعض العمل وان بين الكراب وقتا فهو فاسد لمعنى واحد وهو شرط العمل على رب
الارض وان كان البذر من قبل رب الارض ان لم يبين للكراب وقتا فهو فاسد لجهالة وقت
المزارعة وان بين للكراب وقتا جاز لان المزارع قبل الارض مكروبة ويجوز دفع الارض اليه
مكروبة وصار في الحكم كان ابتداء المزارعة وقت الكراب وهو يملك تاخير المزارعة الى ذلك
الوقت بخلاف ما اذا كان البذر من قبل المزارع لان هناك لا يملك التاخير لانه يجبر على تسليم الارض
الى المزارع عقيب العقد في حال الشرط قال ولو اشترطا على احدهما بعينه ان يسرقنها او يعزقها فهذه
المسئلة على اربعة اوجه في ثلثة اوجه المزارعة فاسدة وفي وجه واحد جائزة فان كان البذر
من قبل المزارع واشترط السرقين من قبل المزارع كانت فاسدة لانه شرط عليه شرطا يبقى منفعته
الى السنة الثانية فصار كشرط الكراب ونحو ذلك فاذا زرع فالخارج كله للمزارع لان البذر له ولصاحب
اجر مثل ارضه على المزارع واما اذا اشترط السرقين على الدافع فهي فاسدة ايضا لان المزارع صار
مشتريا للسرقين ببعض الخارج وشرا السرقين ببعض الخارج لا يجوز ثم اذا زرع فالخارج كله للمزارع
لان البذر له وعليه اجر مثل الارض لانه استوفى منفعتها بعقد فاسد وعليه قيمة السرقين لانه
اشترى السرقين شرا فاسدا واستهلكه وفي الفصل الاول لا يجب قيمة السرقين على احد لان المزارع
كان هو المستاجر للارض وهو الذي اتلف سرقين نفسه واما ها هنا اتلف سرقين غيره فاذا كان
البذر من قبل الدافع اشترط السرقين على المزارع فهي فاسدة ايضا لان رب الارض استاجر العامل
واشترى السرقين منه ببعض الخارج فاذا زرع فعلى رب الارض اجر مثل العامل وقيمة السرقين لانه
اتلفه بشرا فاسد فهذه الاوجه الثلاثة مما لا يجوز فيها عقد المزارعة واما الوجه الجائز فهو اذا
كان شرط ذلك على رب الارض والبذر من قبله فالمزارعة جائزة ولانه دفع الارض مسرقنة للمزارع
ويجوز اخذ الارض المسرقنة مزارعة كما يجوز اخذ الارض المكروبة قال ولو شرط على العامل ان لا
يسقيها ولا يسرقنها والبذر منه او من صاحب الارض فالمزارعة جائزة والشرط باطل وله
ان يسرقنها ولكن يعزقها لانه شرط شرطا ليس فيه منفعة لاحد المتعاقدين فلا يوجب ذلك ابطال

العبد كما ذكرنا في البيع انه اذا باع شيئا على ان لا يهبه ولا يبيعه فالبيع جائز والشرط باطل لانما يفسد العقد
الشرط الذي ينتفع به فيصير الشرط مستحقا بالعقد لمنزلة المنفعة كما اذا باع عبدا واشترط ان لا يبيعه ولا يهبه
وكذلك لو اشترط عليه ان لا يدخلها كلبا لهذا المعنى لانه لا منفعة فيه وروي عن ابن عمر رضي الله عنه انه كان
اذا دفع الارض اجارة اشترط على المستاجر ان لا يعرها ولا يدخلها كلبا وانما فعل ذلك لانه كان متقذرا
وقد روي عنه انه كان يغسل حصا الجمار وكان اذا اغتسل من الجنابة ادخل الماء في عينيه ونحو ذلك
قال ولو اشترط العامل على رب الارض دولابا او دالية فاذا لها وذلك عند رب الارض او لم يكن
عنده فاشتراه واعطاه اياه يعمل عليه ذلك والبذر من العامل فالمزارعة فاسدة واشتراط الدولاب
على احدهما كاشتراط البقر لان الدولاب آلة من آلات العمل وقد ذكرنا فيما تقدم ان شرط البقر على ربه او جهة
اولها فيما لا يجوز وفي واحد يجوز فكذلك الدولاب اما الذي لا يجوز لانه استاجر الدولاب ببعض الخارج وذلك
لا يجوز كما ذكرنا في البقر واما الوجه الذي يجوز فيه فهو اذا كان البذر من قبل العامل فشرط الدولاب
على نفسه جاز لانه آلة العمل والعمل عليه وان كان البذر من قبل رب الارض واشترط الدولاب على العامل
جاز ايضا لانه آلة العمل لانه استاجر العامل ببعض الخارج قال وكذلك لو اشترط الدولاب والدلاء على
العامل واشترط على رب الدولاب لهذا وكذا من ماشية او سطا كل شهر كذا من التبن والقت شيء معروف
من ذلك على رب الارض فالمزارعة فاسدة لانه شرط الدولاب والدلاء على العامل كان جائزا لما
ذكرنا الا انه لما شرط علف الدواب على رب الارض فسدت المزارعة لان البذر ان كان من قبل العامل
فقد استاجر الارض واستاجر العلف ببعض الخارج وهذا لا يجوز وان كان البذر من قبل رب الارض
فقد استاجر العامل وباع العلف منه ببعض الخارج وذلك لا يجوز ولو كان شرط ذلك كله على العامل جاز لانه
الدابة عليه فالمزارعة فاسدة لان البذر ان كان من جهة الدافع اذ كان من جهة المزارع فلا يجوز لان
استاجر الدولاب ببعض الخارج وان كان البذر من جهة رب الارض فقد استاجر العامل ببعض الخارج واشترى
العلف ببعض الخارج وذلك لا يجوز وكذلك لو اشترطا الدولاب والدواب على المزارع وعلف الدابة على
رب الارض لهذا المعنى ولو اشترط الدابة والعلف على احدهما والدولاب على الآخر جاز ان كان البذر
من قبل رب الارض لان رب الارض مستاجر للعامل ببعض الخارج فان استاجر الدابة فان شرط الدابة وعلفها
على العامل جاز ولا يشكل وان اشترط الدابة وعلفها على نفسه فقد استاجر الشخص ببعض الخارج بحاله وحاصله
انه اذا اشترط العلف على من لم يكن من قبله لا يجوز سواء كان البذر من قبله او من قبل صاحبه وان اشترط
العلف والدابة على احدهما فذلك جائز على ما ذكرنا من التفصيل

باب المزارعة يشترط فيها المعاملة

قال واذا دفع رجل الى رجل ارضا ليزرعها مزارعة وفيها على ان يزرعها ببذره وعمله على ان يقوم المزارع
النخيل وسقيه على ان الخارج بينهما نصفان واشترطا سنين معلومة فهذا فاسد لان البذر اذا كان من
قبل المزارع صار المزارع مستاجرا للارض ببعض الخارج وصار الدافع مستاجرا للعامل بنصف ما يخرج من
النخيل فصارت الاجارة شرطا في الاستئجار وجاز شرط عقد في عقد وشرط العقد في العقد فاسد لان
النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن صفقتين في صفقة الا ترى انه لو باع من رجل عبدا على ان يبيع المشتري جاريته
من البائع كان فاسدا المعنى في ذلك ان فيه شرط عقده في عقد فكذلك هاهنا ولو كان البذر من صاحب
الارض جاز كما لو دفع اليه ارضا وبذرا على ان يزرعها المزارع بالنصف على ان يقوم المزارع على النخيل
وسقيه وتلقيحه على ان الخارج بينهما نصفان كان جائزا وقال في كتاب الماذون اذا قال الرجل لغلامه

في نسخة رواية ح

بعت العبد بالف درهم على ان ابيع مثل هذه الجارية بالف درهم كان فاسدا فمن الناس من جعل هذه
المسالة على قياس مسالة البيع يعني ان لا يجوز ومسالة البيع على قياس هذه المسالة يعني ان لا يجوز لان المزارعة شرطها
الشروط الفاسدة كما تبطل البيع اما وجه هذه الزيادة انه يجوز لان رب الارض مستاجر للعامل على ان يعمل
في النخيل وفي الارض فصار كانه جمع في عقد واحد وصار كانه قال دفعت اليك هذه النخيل وهذه الارض على
ان يعمل فيها بالنصف ولو قال هكذا كان جائزا فكذلك هاهنا وكذلك البيع على هذا القياس صار كانه
قال بعت مثل هذا العبد وهذه الجارية بالفي درهم واما وجه تلك الرواية انه لا يجوز لانه افرد
كل عقد على حدة فصار في الحقيقة عقدان كل واحد منهما صار شرطا في الآخر وفرق بعضهم اما الفرق
بينهما لان تلك المسالة موضعها في البيع والبيع تنافيه الاستقصاء واما هاهنا فقد دفع المثل في المزارعة
والمعاملة وبناؤهما على التوسعة والرفق فيهما املان مختلفان فلا يصح ان يكون احدهما شرطا للآخر
وكذلك لو اشترط له من احدهما الثلث من النصف ومن الآخر اقل منه كما اذا اشترط من الخارج من البذر
الثلث من الخارج من النخيل اقل او كان على ضد ذلك انه يجوز ولو دفع اليه ارضا وكرما على نحو هذا كان الجواب
فيه مثل الجواب في النخيل فما ذكرنا في النخيل ان البذر اذا كان من قبل المزارع لا يجوز وان كان البذر من قبل
رب الارض جاز والمعنى ما ذكرنا قال ولو دفع اليه ارضا بيضاء فيها نخل فقال له ادفع اليك هذه الارض
تزرعها ببذرك على ان الخارج بيننا نصفان واذا دفع اليك ما فيها من النخيل معاملة على ان تقوم عليه وسقيه
وتلقيحه فما خرج منها من شيء فهو بيننا نصفان او قال لك منه الثلث ولي الثلثان فتراضيا على ذلك وقتا
معلوما فهو جائز لانه لم يجعل احدهما شرطا في الآخر قال ادفع اليك ولم يقل على ان ادفع فلم يصير احدهما شرطا
في الآخر الا ترى انه لو قال في باب البيع ابيع منك هذا العبد بالف درهم وابيع مثل هذه الجارية بالف
درهم جاز ذلك لان احدهما لم يصر شرطا في الآخر ~~باب المزارعة يشترط فيها المعاملة~~ قال واذا دفع اليه
ارضا ليزرعها بالنصف سنته هذه فهذا فاسد لان ما وقع عليه عقد المزارعة مجهول لانه لا يعرف
ان البذر من قبل هذا او من قبل هذا فان كان من قبل رب الارض فالمزارع اجير لرب الارض وان كان البذر
من قبل المزارع كان المزارع مستاجرا للارض فوقع العقد على مجهول فكان فاسدا ولذلك لو كان قال على ان
تزرعها بشيء هذه فالمعنى فيه ما ذكرنا قال ولو دفعها اليه على ان يزرعها سنته هذه لنفسه بالنصف فهو
جائز استحسانا والبذر من العامل وكان القياس ان لا يجوز حتى يسمي ما يزرعها وجه القياس ان الزرع يضر
بالارض من البعض فلما لم يسم ما يزرع فيها فقد وقع العقد فيها على المجهول وجه الاستحسان ان عامة المزروعات
ما لا يتفاوت الا في اشياء مخصوصات قال فاذا اطلق المزارعة انصرف العقد عنده في الاطلاق الى ما
يتفاوت الا الى ما يضر ويتفاوت ضررها فلا يدخل فيه ما يتفاوت ضررها ويفحش الا بالتصريح او بالشرط وهذا كما
نقول فيمن استاجر حانوتا ليعمل فيه ولم يبين العمل فان العقد ينصرف الى ما يتفاوت ضرره ولا يدخل فيه ما يتفاوت
ضرره ويفحش مثل القصارة والحدادة والطحن وما اشبه ذلك الا بالنص او التصريح وكذلك اذا استاجر
دارا للسكنى فهو على هذا فكذلك هاهنا صار المزارعة لا تتفاوت ويعرف بعادة اهل الامكان
ما يزرع فيها فانصرف المزارعة الى ذلك كالحنطة والشعير والرطبة والسمسم ونحو ذلك وليس له
ان يغرس فيه شجرا ولا كرما لانه دفع اليه مزارعة لا للغراسة والغراسة غير المزارعة في اللغة ويكون
البذر من قبل المزارع لان البذر لو كان من قبل الدافع كان عمله للدافع فلما اشترط عليه لنفسه الارض
ثبت ان البذر من قبله وكذلك لو دفع اليه على ان يزرعها سنته هذه فصاحب الارض بالنصف فهو جائز والبذر

الخلاف في

بعض ح

ضررها ح

العامل لانه لما قال على ان يزرع لنفسه كان في ذلك دليل ان البذر كان عليه ح

من قبل رب الأرض لأنه جعل البذر إلى رب الأرض فكان البذر من جهته ولرب الأرض أن يستعمل المزارع فيما بدا له من الزرع من غلة الشتاء والصيف استحسانا وكان القياس أن لا يجوز حتى يبين ما يزرع كما في الفصل الأول والمعنى فيه ما ذكرنا ولو قال على أن يزرع لي فيها ما بدا لي من غلة الشتاء والصيف أو قال على أن يزرعها سنة هذه ما بدا للمزارع من غلة الشتاء والصيف فهو جائز والبذر من العامل قياسا واستحسانا لأنه إذا قال ذلك لا يؤدي إلى المنازعة فيما بينهما والجهالة إنما تبطل العقود لأنها تفضي إلى المنازعة فيها وهذا كما قال في كتاب الوكالة لو قال لوكيله اشتر لي شيئا فإنه لا يجوز ومثله لو قال اشتر لي ما رضيت أو أردت فإنه يجوز وإن كان في كل المسألتين الجهالة قائمة وذكر في الأولى لا يجوز لأنه لا يؤمن وقوع المنازعة فيه لأن كل شيء يشتري يقول الوكيل غيره وفي المسألة الثانية يجوز لأنه لا يؤدي إلى المنازعة وكذلك لو قال رب الأرض يزرعها ما أحببت أو ما شئت أو ما أردت أنا فهذا دليل على أن البذر من رب الأرض ولو قال تزرعها ما شئت أنت أو ما أحببت أنت أو ما أردت أنت جاز والبذر من العامل في ما ذكرنا وكان القياس أن لا يجوز ما لم يبين من أيهما وفي الاستحسان يجوز ويكون البذر على من انصرف إليه لما ذكرنا أن ذلك يدل على أن البذر من قبله فإذا جعلنا البذر من جهته استحسانا وقال بعد ذلك على أن تزرع فيها ولم يبين ما يزرع فالقياس أن لا يجوز وفي الاستحسان يجوز وقد ذكرنا لو قال على أن تزرع ما بدا له جاز قياسا واستحسانا قال وإذا دفع إليه أرضا وبذرا على أن يزرعها سنة هذه بالربع ولم يسم غير ذلك المزارعة جائزة والربع للمزارع هو المحتاج إلى بيان المقابل لأنه هو الأجير لأن البذر من جهة رب الأرض والأجير هو المحتاج إلى البيان ولو كان البذر من جهة المزارع ودفع الأرض إليه بالربع كان الربع لصاحب الأرض والثاني للمزارع لأن المزارع هو المستأجر للأرض فكان رب الأرض محتاجا إلى بيان البذر قال ولو دفعها إليه على أن يزرعها غير الحنطة وإن كان أقل ضررا على الأرض لأن رب الأرض رضي بأن يكون أجرها حنطة فليس للمزارع أن يجعله شيئا آخر فإن زرع غير الحنطة جازت فإنه زرع بغير أمر رب الأرض ومثله لو استأجر أرضا بدراهم أو بدنانير على أن يزرعها حنطة ويزرعها شيئا آخر إن كان ضرره مثل ضرر الحنطة أو أقل جاز لأن الأجرة لا تتغير هنا وقد رضي صاحب الأرض بمثل ذلك الضرر ولو زرع فيها ما يكون مضرته أكثر من مضرة الحنطة صار غاصبا وهذا كما يقول فيمن استأجر دابة ليحمل عليها حنطة فحمل عليها شعيرا مثل حمل الحنطة لأن ضرره أقل ولو أراد أن يحمل عليها شيئا أثقل من الحنطة لم يكن له ذلك ولو حمل كان غاصبا كذلك هاهنا قال ولو قال خذ هذه الأرض تزرعها الحنطة فهذا شرط وكذلك لو قال فازرعها الحنطة وليس له أن يزرع غير الحنطة ومثله لو قال فازرعها حنطة فله أن يزرعها الحنطة وغير الحنطة أما إذا قال خذ هذه الأرض تزرعها حنطة كان ذلك شرطا لأن معناه لتزرعها حنطة إلا أنه حذف اللام والتخفيف والعرب مثل ذلك كما يقال ذرني أزورك معناه لأزورك أو قال جئتك تعطيني كذا معناه لتعطيني كذا إلا أنه حذف اللام للتخفيف ولو قال لتزرعها حنطة ليس له أن يزرع غير الحنطة لأن اللام للتعليل فلا يتعدى إلى غيره ولكن لو قال فازرعها حنطة فإنما كان كذلك لأن الفاء للوصل هو قوله سقاه فأرواه وصار المعروف بالفاء موصولا بما قبله فصار كما لو وصل بالعقد فليس له أن يخالف ذلك وأما إذا قال وازرعها بالواو فالواو للعطف وليست للوصل ولا للتعليل ولا للشرط ولكنها للعطف فصارت الإشارة معطوفة على الأول فإن شاء فعل ما أشار إليه وإن شاء فعل غيره وقد ذكرنا في مسائل في المضاربة نشبه هذه المسألة قال ولو دفع إليه أرضا وبذرا على أن يزرعها سنة هذه بما خرج منها فللمزارع ربعه ولرب الأرض نصفه وثلاثة أرباعه لرب البذر لأنهما سكتا عن الربع الثاني فكان الربع المسكوت عنه لصاحب البذر لأنه يستحقه بسبب بذره والآخر

يستحق بالشرط فقد شرط له الربع فبقي الثاني على ملك صاحب البذر قال وإذا دفع أرضا فقال قد أجرتك هذه الأرض هذه السنة مزارعة بالنصف وتراضيا على ذلك فهو جائز والبذر من العامل لأنه لما قال أجرتك هذه الأرض فقد صرح أن يكون البذر من جهة المزارع لأنه لا يكون مؤاجرا للأرض منه حتى يكون البذر من جهة المزارع وبين بقوله مزارعة على أنه أجرها للزراعة لا للغراسة وبين مقدار البدل المشروط بقوله بالنصف فصحت شرائط الصحة فصحت وهو جواب الاستحسان وفي القياس لا يجوز لأنه وإن بين المزارعة فلم يبين ماذا يزرع فيها وقد ذكرنا وجه القياس والاستحسان وكذلك لو قال أجرتك هذه الأرض هذه السنة بالنصف على أن تزرعها بالنصف أو قال تزرعها بالنصف لما ذكرنا ولو قال أجرتك هذه الأرض هذه السنة بالنصف كان فاسدا لأنه لم يسم زرعا ولا غرسا فكان المعقود عليه مجهولا فلم يصح كما إذا أجر دابة يحمل عليها وإن لم يبين الحمولة فإنه لا يجوز فإن لم يتفاسخا ذلك حتى زرعها المزارع أو غرسها العامل كان القياس أن يكون الزرع كله والغرس كله للعامل وفي الاستحسان يكون الخارج بينهما نصفين على الشرط وهذا القياس والاستحسان مثل ما قال في كتاب الإجارات أن رجلا لو استأجر دابة ولم يسم ما يحمل عليها فالإجارة فاسدة فإن لم يختصما إلى القاضي حتى حمل عليها أو ركبها جازت الإجارة استحسانا وقد ذكرنا وجه ذلك في الإجارات ولو قال استأجرتك بهذه السنة تزرع هذه الأرض بالنصف جاز والبذر من رب الأرض لأنه استأجر العامل على أن يزرع له ولا يكون مستأجرا للعامل إلا أن يكون البذر من رب الأرض فما أعطاه من حبوب أو رطبة فعليه أن يزرعها وإن أراد رب الأرض أن يدفع إليه شجرا أو كرما يغرسه فللعامل أن يمتنع من ذلك لأنه استأجر للزرع والغرس لا يقع عليه اسم المزارعة ولو قال استأجرتك تعمل لي بهذه الأرض عشر سنين بالنصف ولم يسم زرعا ولا غرسا فهذا فاسد لأنه استأجره للعمل ولم يبين العمل فإن لم يتفاسخا حتى أعطاه رب الأرض بذرا فبذره فيها أو غرسا يغرسه كان الخارج بينهما على الشرط استحسانا والقياس أن لا يصح فقد ذكرنا باب اختلافهما في المزارعة قال وإذا كان البذر من قبل رب الأرض فأخرجت الأرض الزرع فقال رب الأرض شرطت لك الثلث وقال المزارع شرطت لي النصف فهذه المسألة على وجهين إما أن يكون اختلافهما قبل الزراعة أو بعد الزراعة فإن اختلفا بعد الزراعة فالقول قول رب الأرض مع يمينه لأن الشرط يستفاد من جهته فالقول قوله في تفسيره ألا ترى أنه لو أنكر الكل وقال لست معيبا كان القول قوله فإذا أنكر البعض وجب أن يكون القول قوله أيضا فإن أقاما جميعا البينة فالبينة بينة المزارع لأنها تثبت الزيادة على الثلث إلى تمام النصف والبينة للإثبات ولو اختلفا قبل الزراعة فإنهما يتحالفان ويترادان لأنهما اختلفا في بدل السلعة وهي منفعة العامل فصار بمنزلة الاختلاف المتبايعين في البيع والسلعة قائمة بعينها فإنهما يتحالفان ويترادان والذي يبدأ به في اليمين هو المزارع وقال بعضهم هذا قول أبي يوسف الأول خاصة كما قال في باب البيع أنه يبدأ بيمين البائع في قوله الأول كذلك هاهنا المزارع بمنزلة البائع لأنه يبيع منفعة بعض الخارج وقال بعضهم أن يحلف يبدأ بيمين المزارع في قوله الأول وقوله الآخر وهو قول محمد لأن المزارع هاهنا أقوى إنكارا لأنه أنكر عقدا واجبا والدافع لم ينكر عقدا واجبا لأن الدافع لو امتنع عن الزراعة كان له ذلك والمزارع إذا امتنع عن الزراعة لم يكن له ذلك فثبت أن المزارع منكر حقا واجبا فهو أولى بالبداية في اليمين ولأنه أنكر حقا عاجلا والدافع ينكر حقا آجلا لأن العمل واجب عليه في الخارج والخارج غيب في ثاني الحال فالذي أنكر حقا عاجلا أقوى إنكارا من الذي أنكر حقا آجلا فلذلك يبدأ باليمين في قبله فأيهما نكل عن اليمين قضي عليه بدعوى صاحبه وإن حلفا جميعا ترادا

كما في باب البيع فان اقاما جميعا البينة قبل الحلف او بعده فالبينة بينة المزارع اما اذا اقاما جميعا البينة قبل
التحالف فالبينة بينة المزارع لان في بينته اثبات الزيادة واما اذا اقاما البينة بعد التحالف فلذلك وزاد
به بعد التحالف قبل فسخ العقد فاما اذا فسخ القاضي العقد بينهما فلا تقبل اقامة البينة لان ارتفاع سبب الفسخ
بعد انفساخ العقد لا يرفع الفسخ كما لو فسخ القاضي البيع بالعيب ثم زال العيب ان البيع لا يعود فلذلك ههنا هذا اذا
كان البذر من قبل رب الارض فاما اذا كان البذر من قبل العامل وقد اختلفا على نحو ما ذكرنا فان كان بعد
الزراعة فالقول قول العامل والبينة بينة صاحب الارض وان اختلفا قبل الزراعة تحالفا لما ذكرنا
ويبدأ بصاحب الارض في اليمين كما ذكرنا في الفصل الاول لانه ابتدأ بيمين من لا بذر من قبله لانه اقوى انكارا على
ما ذكرنا انه انكر عقدا واجبا لانه يجبر على تسليم الارض والعامل لو امتنع من الزراعة كان له ذلك قال واذا
دفع رجل الى رجل ارضا وبذرا يزرعها سنته هذه على ان للمزارع ثلث الخارج ثلثه من نصيب احدهما بعينه والثلثان
من نصيب الاخر بعينه فهذا جائز وان سمياه في ثمانية عشر واعاجاب المزارعة بهذا الشرط لانهما استأجرا العامل
على ان يعمل لهما عملا على ان يكون اجرته على احدهما اقل من الاجر على الثاني وهذا جائز كما لو استأجرا اجنبيا
على ان يبني لهما بناء على ان يكون اجرته على احدهما اقل من الاجرة على الاخر جاز فلما جازت المزارعة فالخارج بينهما
الحساب له ثلث وثلثه ثلثه فيصرف ثلثه في ثلثه فيصير تسعة اسهم نصيب كل واحد منهما اربعة ونصف فوقع الكسر
فيه فاضرب اثنين في تسعة فصار ثمانية عشر نصيب كل واحد منهما تسعة وقد اشترطا للمزارع ثلثا الخارج وهو
ستة اسهم ثلثا ذلك من نصيب احدهما وذلك اربعة اسهم وثلث ذلك من نصيب الاخر وهو سهمان بل لما شرط
احدهما للمزارع من نصيبه اربعة اسهم بقي له خمسة اسهم ولما شرط الاخر للمزارع من نصيبه سهمين بقي
له سبعة اسهم فصار في الحاصل للمزارع ستة اسهم والباقي بينهما على اثني عشر احدهما الاخر بما خمسة وللاخر
سبعة وان اشترطا ان الباقي بينهما نصفان والمسألة بحالها فالشرط فاسد والباقي بينهما على اثني عشر لانه
قد بقي نصيب احدهما سبعة ونصيب الاخر خمسة فلما اشترطا ان يكون بينهما نصفين صار كان صاحب
الخمسة اشترط من نصيب صاحبه سهما واحدا وذلك الشرط باطل لانه شرط لنفسه زيادة سهم من مال
صاحبه من غير ان يكون منه عوض ما لو عمل فانه اكل المال بالباطل والله تعالى يقول ولا تأكلوا اموالكم
بينكم بالباطل ثم الشرط وان بطل فلا تفسد المزارعة لان هذا شرط فاسد شرط في الشركة لا في الشرط
الفاسد لا يبطل الشركة كرجلين اشتركا وكانا امالهما سواء وشرطا ان يكون الوضيعة على احدهما اكثر مما
على الاخر فان الشرط يفسد ولا يبطل الشركة كذلك ههنا وذكر ذلك نظير هذه المسألة في موضعين احدهما
في المعاملة والاخر في المزارعة وجعلهما فاسدين لنا في المعاملة فقد قال في رجلين بينهما نخل
فدفعاها الى رجل معاملة على ان له الثلث من التمر ثلث الثلث من نصيب احدهما وثلثا الثلث من نصيب
الاخر والباقي بينهما نصفان فالمعاملة فاسدة وقال ههنا المزارعة جائزة واما مسألة المزارعة
فقد ذكرنا عقيب هذه المسألة وهو ان رجلا لو دفع الى رجلين ارضا مزارعة بينهما يزرعانها ببذر ربهما
فما خرج فلصاحب الارض منه الثلث ثلثه من نصيب احدهما بعينه وثلثاه من نصيب الاخر فهو جائز
وله الثلث والباقي بين العاملين على اثني عشر كما وصفنا فان كانا اشترطا ان الباقي بعد الثلث بينهما نصفان
فهذه مزارعة فاسدة وطعن عيسى في هذا وقال ليس بين المسائل فرق بوجه وينبغي ان يكون الجواب في
الفصول كلها واحدا وهو ان يجوز المزارعة والمعاملة في جميع الفصول او لا يجوز واما ان يجوز المزارعة
في احديهما ويفسد في الثاني او يجوز المزارعة ويفسد المعاملة فلا وجه لهذا الا انه لو جعل في المسألة التي

اشترط شرطا

شرطا في الاجارة حتى تبطل العقد فاجعل ههنا ايضا شرطا في الاجارة حتى تبطل العقد وان جعل ههنا شرطا
في الشركة حتى لا تبطل العقد فمن اصحابنا من جعل الفرق بين المسائل فقال في مسألة المزارعين اذا شرط الباقي
بينهما نصفين كانت المزارعة فاسدة لانه كان لاحدهما خمسة اسهم وللاخر سبعة اسهم فكان لاحد المزارعين
زيادة سهم وله زيادة عمل اذ يجوز ان يكون احدهما اخذ شيئا من العمل فلا يرضى ان يكون نصيبه مثل نصيب
الاخر فلما اشترطا الباقي بينهما نصفين علم ان شرطه لان من حجته انما رضيت بالعمل على شرط ان يسلم لي تلك الزيادة
من نصيب صاحبي فلما لم يسلم تلك الزيادة لا اعمل وعدم العمل يؤدي الى ابطال المزارعة بخلاف الفصل الاول
وهو ان رب الارض اذا كان اثنين فليس على رب الارض شيء الا تسليم الارض فاذا وجد التسليم تم عقد العقد
واما العمل فيحتاج اليه على الاكار وقد فات ذلك فبطلت المزارعة وفرقوا بين هذا وبين المعاملة ايضا
ووجه الفرق ان المزارعة عقد شركة بين الارض لان الارض بينهما والبذر بينهما فلما كان الخارج بينهما
بالشرط وليس احدهما مستأجرا للاخر ولا عاملا له وعقد الاجارة بينهما وبين العامل والشركة لا تبطل العقد
بالشروط الفاسدة وهذا الشرط الفاسد حصل بين رب الارض والعقد في حقهما عقد شركة فلا تبطل العقد
وتبطل الشرط بينهما والعقد فيما بينهما وبين العامل اجارة وليس بشركة فتبطل واما على المعاملة فليس بينهما عقد
شركة لان التمر بينهما من غير هذه الشركة لان النخل ملكهما فلو عدم الشرط كانت الثمرة متولدة من ملكهما وانما جعل
بينهما وبين العامل عقد اجارة ومعاملة فابطلها الشرط الفاسد بخلاف المزارعة فان الشركة بعينها
هناك بالشرط والشرط الفاسد في الشركة لا تفسد العقد قال ولو دفع رجلان الى رجل ارضا وبذرا
يزرعها على ان للعامل ثلث الخارج والباقي بين صاحبي الارض نصفان لانهما شرطا للعامل الثلث مطلقا
وذلك الثلث من النصيبين مطلقا فلما شرطا الاخر الى الارض ثلثه ارباع الباقي وثلثه ارباع الثلثين يكون
هو النصف فقد اشترط هذا الرجل لنفسه نصف الخارج وكان ينبغي ان يكون الباقي بينهما على قدر ملكهما الثلث
لهذا والثلث لهذا فلما اشترطا زيادة لاحدهما على ملكه بما يستوجبها بعض نصيب صاحبه فلم يصح المعينة
ولم يفسد العقد ولو كان البذر من العامل جاز على شرطهم هكذا ذكر في الاصل فقال بعضهم ان هذا الجواب خطأ
وينبغي ان يكون المزارعة فاسدة لان احدهما الذي اشترط لنفسه ثلاثة ارباع الباقي في ذلك وقد اشترط
لنفسه نصف الخارج فصار كانه دفع نصيب نفسه مزارعة بجميع الخارج وذلك لا يجوز وقد ذكر هذه المسألة في
موضع اخر ان المزارعة فاسدة ومنهم من قال ان المذكور في الاصل صحيح لان البذر اذا كان من جهة العامل
فانه يكون مستأجرا للارض من رجلين بنصف الخارج وذلك بلا انه ارباع الثلثين من نصيب
الاخر ما يستوجب ذلك ربع الثلثين وكل ذلك جائز حينئذ قال واذا دفع الرجل الى رجلين ارضا يزرعانها
على ان لصاحب الارض ثلث الخارج وللعاملين الثلثان الربع من ذلك لاحدهما بعينه وثلثه ارباعه للاخر
فهذا فاسد لان الثلث مشروط لرب الارض ونصيبهما جميعا على السواء الا ان الثلثان بينهما نصفان
فاذا شرط احدهما لنفسه زيادة من نصيب صاحبه فقد شرط شرطا لا يقتضيه العقد فتفسد المزارعة
قال ولو قال المزارع بعدما اخرجت الارض الزرع والبذر من عنده شرطت لك عشرين قفيزا مما يخرج
الارض وقال رب الارض شرطت لي النصف منه فالقول قول صاحب البذر مع يمينه والبينة بينة الاجر مثل
نصف الارض والبينة بينة الارض والجملة في هذه المسائل ان اختلافهما لا يخلو اما ان كان قبل الزراعة او بعده اما ان
يختلفا بعد خروج الزرع فقال المزارع شرطت لك عشرين قفيزا وقال رب الارض شرطت لي النصف فالقول
قول المزارع مع يمينه لان رب الارض يدعي الشركة في ماله وهو ينكر الشركة ويقر لرب الارض بالاجر لو

او نفقات

والثلثان لاحد صاحبي الارض ثلثه ارباعه
والاخر ربعه فللعامل ثلث الخارج صح

المزارعة واقر بالاجر كان القول قوله بلا ... لك اذا انكر المزارعة واقر بالاجر وان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة
رب الارض لانه يثبت نقضه المزارعة في الخارج والثابت ولانه يثبت حقه في العقد فكان اولى فالقول قول المزارع
ايضا مع يمينه لان رب الارض يدعي عليه اجر الارض والمزارع ينكر فكان القول قوله مع يمينه ولو اقاما
جميعا البينة فالبينة بينة المزارع ايضا لانه اكد العقدين فكانت بينته اولى واما اذا زرع ولم يخرج شيا حتى يكون له
شي من ذلك النصف فان صدقه رب الارض اخذ وان كذبه نكله ولو ان المزارع قال شرطت لك النصف وقال
رب الارض شرطت لي عشرين قفيزا فالان يفسد الاختلاف والقول قول المزارع مع يمينه لان رب الارض يدعي
عليه اجر مثل نصف الارض وهو ينكر فكان القول قوله مع يمينه فان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة المزارع
ايضا لانه اثبت اكد العقدين وطعن عيسى في هذا الفصل فقال ينبغي ان يكون البينة بينة رب الارض لان بينة رب
الارض تثبت عليه اجر المثل وبينة المزارع تنفيه فالبينة المثبتة اولى من البينة النافية واستدل في المسئلة
من كتاب المضاربة وهي يطعن بهذه المسئلة وهي ان المضارب ورب المال اذا اختلفا فادعى المضارب ان رب
المال شرط له مائة درهم فان المضاربة فاسدة وان وجب له عليه اجر المثل وادعى رب المال انه شرط له
نصف الربح ولم يحصل من الربح شيا فان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة المضارب لانه يثبت ما يدعيه
من اجر المثل وبينة رب المال تنفي ذلك فكانت المثبتة اولى كذلك هاهنا اذ لا فرق بينهما ومن اصحابنا من فرق بين
مسئلة المضاربة ومسئلة المزارعة ووجه الفرق بينهما وهو ان المزارعة بالنصف اكد واقوى من المزارعة
بعشرين قفيزا بدليل ان المزارعة اذا كانت بالنصف فانه يجبر رب الارض الذي لا بذر من قبله على المزارعة
واذا كانت المزارعة بعشرين قفيزا فانه لا يجبر على المزارعة فاذا كان كذلك فقد اثبت المزارع اكد العقدين
واثبت رب الارض ادنى العقدين فترجحت بينة المزارع فاما في المضاربة فانها ان كانت بمائة او ببعض
الخارج هو سوا اذ لا يجبر احد منهما لان رب المال لا يجبر على تسليم راس المال ولا المضارب يجبر على العمل فاذا
اقاما جميعا البينة على ما ادعاه فقد استويا في العقد ولم يقع الترجيح في العقد لاحدهما ثم ترجح المضارب على
رب المال في وجه وهو انه اثبت اجر المثل الذي يدعيه فكانت بينته اولى ولو اختلفا قبل الزراعة فالقول قول
الذي ادعى عشرين قفيزا لانه انكر وجوب المزارعة فالبينة بينة من ادعى الجواز هذا اذا كان البذر من المزارع
ولو كان البذر من رب الارض فالجواب كما ذكرنا الا ان رب الارض هاهنا كالمزارع والمزارع بمنزلة رب الارض شرطت
لك عشرين قفيزا انما يخرج وقال العامل شرطت لي النصف فقد اختلفا بعد ما خرج الزرع فالقول قول رب
الارض لانه ينكر زيادة الاجر على ما ذكرنا قال ولو لم تخرج الارض الزرع فقال رب الارض والبذر شرطت لك
النصف وزيادة عشرة اقفزة وقال العامل شرطت لي النصف فالقول قول العامل والبينة بينة رب الارض
وهذه المسئلة ايضا لا تخلو من ثلثة احوال اما ان اختلفا بعد خروج الزرع او بعد الزراعة قبل خروج الزرع
ثم كل فصل لا يخلو من اربعة اوجه اما ان يكون رب الارض هو الذي قال شرطت لك النصف زيادة عشرة اقفزة
والمزارع يقول شرطت لي النصف لا غير واما ان يقول شرطت لك النصف الا عشرة اقفزة والمزارع يقول شرطت
لي النصف لا غير واما ان يكون المزارع هو الذي قال لي النصف وزيادة عشرة اقفزة ورب الارض يقول
شرطت لك النصف الا عشرة اقفزة والمزارع يقول شرطت لي النصف لا غير اما ان يكون المزارع فالاصل في
هذه المسائل القول قول من كان من قبله البذر لان الشرط يستفاد من قبله الا ان يكون من قوله دعوى
الفساد لا غير فلا يقبل قوله لانه لا فائدة في قوله والبينة بينة الذي يدعي الجواز الا ان يكون في
البينة الاخرى زيادة شرط تحقيق فبينة الاخر اولى لان البينة لاثبات الزيادة فاذا عرفنا هذا رجعنا الى تفسير

فالقول قوله

فاذا قال رب الارض صح

الزرع او قبل صح

هذه

هذه المسائل فنقول اذا اختلفا بعد خروج الزرع فقال رب الارض شرطت لك النصف وزيادة عشرة
اقفزة فقال المزارع شرطت لي النصف فالقول قول المزارع مع يمينه لانهما تصادقا على لفظ العقد والشرط
وهو وقوع العقد بالنصف واختلفا في الزيادة المضمومة الى النصف فادعى رب الارض اشتراط الزيادة على
النصف ليفسد العقد وليس في دعوى الزيادة منفعة الا الفساد فلا يقبل قوله فان اقاما جميعا البينة
على ما ادعيا فالبينة بينة رب الارض لان في بينته اثبات زيادة شرط والبينة تقبل على الزيادة ولو ان
المزارع هو الذي قال شرطت لي النصف وزيادة عشرة اقفزة وقال رب الارض شرطت لك النصف
لا غير لانه منكر الزيادة وقد تصادقا على النصف فكانت المزارعة جائزة ولو اقاما جميعا البينة فالبينة
بينة المزارع والمزارعة فاسدة لان في بينة المزارع زيادة شرط والبينة لاثبات الزيادة ولو قال
رب الارض شرطت لك النصف الا عشرة اقفزة فقال المزارع شرطت لي النصف فالقول قول رب الارض
مع يمينه والمزارعة فاسدة لانهما لم يتصادقا على النصف فالمزارع ادعى عليه الزيادة ورب الارض ينكر
فالقول قوله وان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة المزارع لان في بينته اثبات زيادة شرط ولو قال
رب الارض شرطت لك النصف وقال المزارع شرطت لي النصف الا عشرة اقفزة فالقول قول رب الارض
لان البذر من قبله وقد اقر للمزارع بالنصف فالقول قوله وليس في قول المزارع شرطت لي النصف الا عشرة
اقفزة منفعة سوى دعوى الفساد وان اقاما البينة فالبينة بينة رب الارض لانه في بينته اثبات الزيادة
ولان في بينته اثبات اكد العقدين هذا اذا اختلفا بعد خروج الزرع ولو اختلفا بعد المزارعة ولم يخرج الارض
شيا فان قال رب الارض شرطت لك النصف وزيادة عشرة اقفزة وقال المزارع شرطت لي النصف هذا
الاختلاف لا يفيد لان رب الارض لم يخرج شيا حتى يكون بينهما نصفين ورب الارض هاهنا يقر له باجر
المثل والمزارع يلزمه فان صدقه ياخذ والا فلا ولو قال المزارع شرطت لي النصف وزيادة عشرة اقفزة
وقال رب الارض شرطت لك النصف فهذا الاختلاف يفيد والقول قول رب الارض لانه ينكر وجوب
الاجر فان اقاما البينة فالبينة بينة المزارع لان في بينته اثبات زيادة الشرط وفي بينته
على رب الارض باجر مثل عمله ولو قال رب الارض شرطت لك النصف الا عشرة اقفزة وقال المزارع شرطت لي
النصف لا غير فهذا الاختلاف لا يفيد لان رب الارض يقر له بالاجر وهو يقبله فان شا صدقه وان شا كذبه
ولو قال رب الارض شرطت لك النصف وقال المزارع شرطت لي النصف الا عشرة اقفزة فهذا الاختلاف
يفيد فالقول قول رب الارض لانه ينكر وجوب الاجر وان اقاما البينة فالبينة بينة رب الارض لان في
بينته اثبات زيادة شرط لانه يدعي النصف والمزارع يدعي النصف الا عشرة اقفزة ولان فيه اثبات
اكد العقدين وهو العقد الجائز واما اذا اختلفا قبل الزراعة فان قال رب الارض شرطت لك النصف
وزيادة عشرة اقفزة وقال المزارع شرطت لي النصف لا غير فالقول قول المزارع مع يمينه لانهما تصادقا
على النصف والاخر يظهر زيادة شرط ورب الارض يقدر على نقضه بزيادة عشرة اقفزة ولا فائدة له في
العقد فلا يلتفت الى قوله فان اقاما البينة فالبينة بينة رب الارض لانه اثبت زيادة الشرط ولو اقر رب الارض
قال شرطت لك النصف لا غير وقال المزارع شرطت لي النصف وزيادة عشرة اقفزة فالقول قول رب
الارض مع يمينه عند ابي حنيفة على قياس قول من اجاز المزارعة وفي قولهما القول قول المزارع والاختلاف
قبل الزراعة اختلاف في جواز العقد وفساده وليس باختلاف في وجوب الاجر ولا في استحقاق الزرع فاذا
قال المزارع شرطت لي النصف وزيادة عشرة اقفزة وقال رب الارض شرطت لك النصف فالقول قول ر

بينه صح

الارض عند ابي حنيفة لان المزارع ادعى زيادة الاثبات لها لانه لو ثبت ذلك الشرط لا يكون له شي فصار كانه
ادعى الفساد فحسب ووجه قولهما انه لما ادعى زيادة عشرة اقفزة بعد ما انكر وجوب المزارعة فكان القول
قوله وقال بعض اصحابنا ان هذه المسئلة فرع لمسئلة اخرى وهي ان البايع اذا قال بعت منك هذا العبد بالف
درهم وبطل الف رطل من خمر وقال المشتري اشتريت بالف درهم فان في قول ابي حنيفة القول قول المشتري
لان ادعى زيادة الاثبات لها وفي قولهما القول قول البايع لانه انكر وجوب البيع كذلك ههنا وقال
بعضهم هي فرع لمسئلة اخرى وهو ان رب السلم والمسلم اليه اذا اختلفا في اجل السلم فادعى احدهما الاجل وانكره
الاخر فان كان المدعي للاجل هو الطالب فالقول قوله بالاتفاق وان كان المدعي للاجل هو المسلم اليه
فالقول قوله استحسانا وهو قول ابي حنيفة لان اتفاقهما على المسلم اتفاق على الاجل الذي لا يصح العقد الا به
وفي قولهما القول قول رب السلم لانه انكر وجوب العقد كذلك ههنا ولو قال رب الارض شرطت لك النصف
الا عشرة اقفزة وقال المزارع شرطت لي النصف لا غير فالقول قول رب الارض مع يمينه لانه انكر زيادة
الشرط والبينة بينة المزارع لانه يثبت زيادة شرط ولو قال رب الارض شرطت له النصف وقال المزارع
شرطت لي النصف الا عشرة اقفزة فالقول قول رب الارض ايضا لانه لا فايدة للمزارع في جحود ان زيادة شرط
الفساد فحسب والبينة بينة رب الارض لانها تثبت الزيادة في العقدين ولو كان البذر من قبل العامل فهي ايضا على
الاوجه الذي ذكرنا والجواب فيه كالجواب في الفصل الاول الا ان المزارع ههنا هو الدافع والدافع هو المزارع
قال وان دفع رجل الى رجلين ارضا على ان يزرعاها سنتهما هذه فما اخرج الله تعالى من ذلك فلاحدهما بعينه الثلث
ولرب الارض الثلثان والاجر على رب الارض اجر مائة درهم فهو جائز على ما اشترطا لان البذر من جهة
رب الارض وهو المستاجر لهما وقد استاجر احدهما بمائة درهم وللاخر ثلث الخارج ولو استاجرهما جميعا
بدراهم معلومة جاز او استاجرهما جميعا ببعض الخارج جاز فاذا استاجر احدهما بدراهم وبعض الخارج
يجوز ايضا اعتبارا للبعض بالكل فان لم تخرج الارض زرعا فقال كل واحد منهما انا صاحب الثلث فالقول قول صاحب
الارض لان الحق عليه لقول الله تعالى فليملل الذي عليه الحق عليه فان اقام كل واحد منهما البينة انه صاحب
الثلث الذي اقر له رب الارض باقراره فانه لا يحتاج الى البينة واخذ للاخر الثلث البينة لانه اثبته
بالبينة وسقطته الدراهم لانه لم يظهر وجوب المائة اذا انكر كل واحد منهما فان لم يخرج الارض شيا
فقال كل واحد منهما انا صاحب الدراهم فالقول قول رب الارض ايضا لان الحق عليه فالشان اليه
فان اقاما جميعا البينة انه صاحب المائة فان لكل واحد منهما على رب الارض الاجر اما المقر له فالاجر
ما اقراره واما الاخر فالبينة فان اقام كل واحد منهما البينة متى ما ادعى وقد اخرجت الارض زرعا
كثيرا ولم يخرج واقام رب الارض البينة على ما ادعى فالبينة بينة المزارعين في المسئلة التي لم تخرج
الارض شيا فقد اقر رب الارض بوجوب الاجر فيأخذه باقراره وبقي دعوى الثاني مع رب الارض
فلما اقام رب الارض البينة انه شرط له بعض الخارج ولم يخرج شيا واقام المزارع البينة انه شرط له
الاجر بعمله وقد عمل فوجب له الاجر فكانت بينته اولى لاثبات الاجر وبينة رب الارض بنفيه واما اذا
اخرجت الارض الزرع وادعى كل واحد منهما من المزارعين الثلث واقاما البينة واقام رب الارض
البينة على ما ادعى فان اخذ المزارعين ياخذ الثلث باقرار رب الارض والاخر اقام البينة على ثلث
الخارج ورب الارض يقيم البينة على الاجر ويبقى شركته في الخارج فكانت بينة المزارع اولى قال
ولو كان دفع الارض اليهما على ان ما اخرج منها فلاحدهما بعينه نصفه ولرب الارض عليه اجر مائة درهم

البايع ح

وبقدر عليها ح

للاخر ح

فالبينة للدعوى

احدي

وللاخر ثلث الربع ولرب الارض ثلث سدس الربع فيصير الكل الاخماس المستاجر هو المزارعان لان البذر منهما
فقد استاجر الارض احدهما استاجر نصفها بمائة درهم واستاجر الاخر النصف الخارج ثلث الخارج من النصف وهو
سدس الجميع وكل ذلك جائز لانهما لو استاجرا الكل بالدراهم جاز ولو استاجرا الكل ببعض الخارج جاز فاذا استاجر احدهما
بالدراهم والاخر ببعض الخارج يجوز ايضا اعتبارا للبعض بالكل فان زرعا ولم يخرج الارض شيا فقال كل واحد
منهما لرب الارض انما شرطت لك سدس الخارج وشرطت لك صاحبي الاجر ولم يخرج الارض شيا فلا شي لك فالقول
قول كل واحد منهما فيما زعم انه شرط له لان كل واحد منهما هو المستحق عليه اما الزرع واما الارض واما
الاجر فكان القول قولهما مع ايمانهما فيما استحق عليهما فان اقاموا جميعا البينة فالبينة بينة رب الارض
وله ان يضمن الذي ادعى عليه الاجر الذي ادعاه عليه لانه اثبت ما ادعى ولو اخرجت الارض زرعا كثيرا
فادعى كل واحد منهما انه هو الذي شرط له الاجر وانه لا شي لرب الارض في الخارج وادعى صاحب الارض
على احدهما الاجر وعلى الاخر سدس الزرع فانه ياخذ الاجر من الذي ادعى عليه بتصادقهما على ذلك ويقال له
اقم البينة على السدس الذي ادعيت على الاخر كانه يدعي السدس في الزرع فان اقاموا جميعا البينة اخذ من بينة
رب الارض لان المزارع اقر له بالاجر وقد ثبت في اقراره وادعى عليه سدس الزرع وقد اثبته بالبينة
قال واذا دفع رجلان الى رجل ارضا على ان يزرعها سنته ويعمله فما خرج منه فثلثاه للعامل والثلث لاحد
صاحبي الارض بعينه وللاخر مائة درهم اجر نصيبه فهو جائز لان المزارع هو المستاجر للارض منهما لانه جعل
اجر نصيب احدهما مائة درهم واجر نصيب الاخر ثلث الزرع وذلك جائز كما في حالة الانفراد سوا على ما
ذكرنا فان لم تخرج الارض زرعا فادعى كل واحد من صاحبي الارض انه صاحب الثلث فالقول للمزارع في
ذلك لانه هو المستحق عليه فالقول قوله فان اقام كل واحد من صاحبي الارض البينة على ما ادعى كان لكل
واحد منهما ثلث الخارج فلان المزارع اقر له بالثلث فياخذه باقراره واما الثاني فقد انكر المزارع له
استحقاق الثلث الا انه اثبته بالبينة فياخذ نصيبه فلا يلتفت الى بينة المزارع لانه يقيم البينة على اقرار
نفسه لان الدعوى هي التي يحتاج الى بينة والاقرار ثابت بغير بينة قال واذا دفع رجل الى رجلين ارضا
وبذرا على ان لاحدهما بعينه ثلث الخارج وللاخر عشرين قفيزا مما تخرج الارض ولرب الارض ما بقي
من زراعتهما فاخرجت زرعا كثيرا فالثلث للذي سمي له الثلث والثلثان لصاحب الارض وللاخر اجر مثله
اخرجت الارض شيا او لم تخرج لان رب الارض هو الذي استاجرهما لان البذر من جهته وقد استاجر
احدهما ببعض الخارج وذلك صحيح واستاجر الاخر بعشرين قفيزا مما تخرج الارض وذلك فاسد فيجب له اجر
مثله وفساد عقد احدهما لا يوجب فساد الاخر لانه استاجر رجلين فان قال كل واحد من المزارعين انا
الذي شرطت لي ثلث الزرع فالقول قول رب الارض لانه هو المستحق عليه فان اقام كل واحد من المزارعين
البينة على ما ادعاه فلكل واحد منهما الثلث اما احدهما فبتصادقهما على ذلك والاخر ببينته على ما قدمنا ولو
لم تخرج الارض شيا وقال كل واحد منهما انا الذي شرطت لي عشرين قفيزا فالقول قول رب الارض لانه هو
المستحق عليه فان اقام كل واحد من المزارعين البينة انه هو الذي شرط له عشرين قفيزا واقام رب
الارض البينة على ما ادعاه انه شرط لاحدهما عشرين قفيزا او شرط للاخر الثلث من الخارج فان الذي تصادقا
عليه ياخذ اجر المثل فاما الاخر فلا ياخذ شيا والبينة بينة رب الارض على ما قدمنا في نظير هذه المسئلة
وعلى قياس قول عيسى بن ابان البينة بينة المزارع لانه يثبت اجر المثل كما قال في المضاربة وقد قدمنا هذه المسئلة
ولو كان صاحب الارض اشترط وقعا على مثل هذا الشرط الى واحد والبذر من المزارع فان حصل الزرع في جميع

ي

جز

من الوجوه مثلما وصفنا من حكم صاحب الارض حتى كان البذر من قبله لان المزارع هو المستاجر هاهنا لان البذر
من جهته فقد استاجر نصيب احدهما مزارعة صحيحة ونصيب الاخر مزارعة فاسدة فان قال الاول واحد من صاحبي
الارض لك ما اخرجت الارض لان المعزلة منهما باخذ تلك الزرع بالمزارع والمعزلة باخذ الثلث فالنية
وان لم تخرج الارض شيا فادعى كل واحد من صاحبي الارض انه هو الذي شرط له عشرين قفيزا فالقول في
ذلك قول المزارع مع يمينه لانه المستحق عليه فان اقاموا جميعا البينة اخذ بينة المزارع والمعزلة بالاجر
باخذ الاجر باقراره واما الاخر فالبينة بينة المزارع في رواية الكتاب وعلى طعن عيسى البينة بينة صاحب
لانه يثبت للاجل **باب العشر في المعاملة والمزارعة** قال الباب مبني على مسئلة ذكرها في كتاب
الزكاة ان من اجر ارضا عشرية كان العشر كله على رب الارض في قول ابي حنيفة وعندهما يجب في الخارج
والخارج على ضربين خراج مقاسمة وخراج مقاطعة فخراج المقاطعة على رب الارض في قولهم جميعا وخراج المقاسمة
حكمه حكم العشر فيكون على الاختلاف قال وان دفع الرجل الى الرجل ارضا سنته هذه على ان يزرعها ببذره
وعمله فما اخرج الله تعالى منها فهو بينهما نصفان فاخرجت زرعا كثيرا والارض ارض عشر ففي قول ابي
حنيفة على قول من اجاز المزارعة يكون للمزارع نصف الخارج كاملا وياخذ السلطان عشر جميع الخارج من نصيب
ان كانت تشرب سيحا او سقتها السماء ولو كان البذر من قبله او من قبل المزارع اما اذا كان البذر من قبل
الزارع فلان رب الارض اخذ منه الارض ببعض الخارج وقد ذكرنا ان من اجر ارضا عشرية فان العشر يجب
على الواجر في قول ابي حنيفة واما اذا كان البذر من قبل رب الارض فقد استاجر العامل ببعض ماله ومعض
حق الفقراء لان ما نبت عشره للفقراء وتسعة اعشاره لصاحب الارض فيكون مستهلكا لحق الفقراء فيجب
الضمان عليه وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يجب العشر في الخارج والخارج بينهما نصفان فيجب العشر
عليهما نصفان فان سرق الطعام او غرق او احترق فهذا على وجهين اما ان يكون ذلك بعد ما حصد او
قبل ان يحصد والاصل في هذه المسائل ان الفريضة اذا تعلقت في العين فهي تبقى ببقائها وتفوت بفواتها
كالزكاة اذا وجبت في المال والعشر والخراج في العين اذا هلك المال يسقط ما فيه وان كان يؤدي
في الذمة بسبب المال فلا يسقط بهلاك المال كالحج وصدقة الفطر فاذا عرفنا هذا فنقول اذا هلك الزرع
بعد ما حصد فان في قول ابي حنيفة على رب الارض نصف العشر وسقط عنه النصف لان من اصل ابي حنيفة
ان العشر يجب كله على رب الارض نصفه من نصيب نفسه ونصفه لاجل نصيب المزارع فاما النصف الذي يجب
في نصيب نفسه فانه يجب في العين فيسقط عنه بهلاك العين من الزكاة في المال اذا هلك المال فكذا
في النصف الذي يجب عليه لاجل نصيب المزارع فاما ما يجب عليه في ذمته وذمته باقية وان هلك
الطعام كصدقة الفطر لا تسقط بهلاك العبد لانها تجب لاجل العبد لا في العبد فلذلك هاهنا يجب
عليه لاجل نصيب المزارع في ذمته ولا يجب في العين فصار بمنزلة سبيل الخراج انه لا يسقط عنه اذا هلك الطعام
بعد ما حصل فلذلك هاهنا واما في قول صاحبيه فقد سقط العشر لان العشر يجب في النصيبين جميعا
فاذا هلك الخارج سقط العشر وان هلك بعد ما حصد قبل ان يحصد فلا يجب في قولهم جميعا اما على قولهما
فلا يشكل لانه لو هلك بعد الحصاد لم يجب عليه العشر لذلك هاهنا اذا هلك قبل الحصاد لما ذكرنا في الخارج
واما على قول ابي حنيفة ففي حصة الارض لا اشكال فيه لانه كان يجب في العين فبطل بهلاكه واما في
حصة المزارع فلذلك العشر انما يجب بالحصاد بدليل قول الله تعالى واتوا حقه يوم حصاده فجعل يوم الحصاد في
الزرع محل حولان الحول في مال الزكاة ثم اذا هلك مال الزكاة قبل حولان الحول سقطت الزكاة ولا يجب
وان

وان هلك بعد وجوبها فما كان متعلقا بالمال يسقط الزكاة وما كان متعلقا بالذمة فلا يسقط لذلك
هاهنا وان هلك قبل الحصاد فلا يجب عليه العشر وان هلك بعد العشر فما كان متعلقا بالعين سقط بهلاكه
وما تعلق بالذمة فلا يسقط قال ولو اجر رجل ارضه من رجل بمائة درهم يزرعها هذه السنة ولم يخرج
طعاما كثيرا فقول الاجر على المستاجر بعشر جميع الطعام على رب الارض لا يبطل عنه في قول ابي حنيفة وقال
ابو يوسف ومحمد العشر فيما اخرجت الارض وليس على المواجر ولا على المستاجر شي لما ذكرنا ان العشر يجب
في الخارج عندهما هذا اذا اهلك بعد ما حصد ولو هلك قبل ان يحصد فالاجر واجب للمواجر على
المستاجر ان كانت السنة تمت لانه خلا بينه وبين رب الارض ويمكن من زراعتها ولا يجب العشر على رب الارض
ولا على المستاجر في قولهم جميعا اما في قول صاحبيه فالعشر واجب في العين فيسقط بهلاك العين واما في قول
ابي حنيفة فيجب على المواجر في ذمته اذا حصد او لم يحصد بعد فصار بسبيل الخارج فيسقط عنه اذا هلك قبل
الزرع قبل الحصاد فلذلك هاهنا انما يجب على المواجر على سبيل وجوبه على العين لو كان الزرع له ولا يجب
على العين بل اذا كان له هذا الزرع في هذه الحالة فلا يثبت تعلقه ايضا ولذلك الجواب في معاملة النخيل والكرم
فهو مثل الجواب في المزارعة اذا دفع الارض والبذر قال واذا صالح الامام قوما من اهل الحرب على ان
صاروا ذمة وجعلوا على رؤوسهم شيا معلوما وجعل خراج رؤوسهم وتجربهم المقاسمة فما كان خرج من شي
كان لصاحب الارض ونصفه خراج للمسلمين فهو جائز لان الخراج ليس هو شي مقدر معين في الشريعة ولكنه
مفوض الى راي الامام فيضعه على ما يرى الفلاح فيه وحكم خراج المقاسمة حكم العشر لانه بعض الخارج كما
ان العشر جزء من الخارج فان دفع رجل منهم ارضه مزارعة والبذر منه او من العامل واجارها بدراهم
او اعارها رجلا يزرعها لنفسه او دفع الاشجار معاملة كان الجواب في جميع ذلك على ما بيناه في الارض
العشرية ان المزارعة يجب على رب الارض في قول ابي حنيفة وعندهما يجب في الخارج وفي الاجارة بدراهم
يجب كله على رب الارض في قول ابي حنيفة وعندهما يجب في الخارج كله وفي العارية يجب كله على المستعير على ما ذكر
في كتاب الزكاة قال واذا دفع الرجل الى الرجل ارضا من ارض العشر وبذرا على ان يزرعها سنته فما
اخرج الله تعالى منه فللمزارع منه عشرين قفيزا فاخرجت الارض زرعا كثيرا فهذه المزارعة فاسدة لما
ذكرنا من قبل ويكون الخارج كله لصاحب الارض لانه متولد من ملكه وللعامل اجر مثله لانه استعمله بعقد
فاسد وكان العشر في جميع الخارج على رب الارض لانه استاجر العامل باجرة معلومة تجب عليه اجر مثل
عمله في ذمته ويكون الخارج كله له فيجب العشر عليه كما لو استاجره بدراهم معلومة في الذمة فانه يجب
العشر على رب الارض في جميع الخارج لذلك هاهنا ولانه يدفع من ذلك اجر عامل ولا نفقة بل يرفع العشر
ثم علته النفقة والمؤنة لقول النبي صلى الله عليه وسلم ما سقته السماء ففيه العشر وما سقي بغرب او دالية
ففيه نصف العشر فجعل نصف العشر عما سقي بالغرب والدالية الى المؤنة فلو كانت المؤنة ترفع اذا لكان
يستوي في الجواب بينهما ولان قوله ما سقته السماء يعم الكل فاوجب في جميع ما سقته السماء العشر وفي جميع ما
سقي بالغرب نصف العشر ولان الحق واجب في الزكاة الخمس واوجب الله تعالى في الغنائم الخمس فلم يسقط
شي من الخمس لاجل مؤنة الجهاد وفي مؤنة الاحتفاظ في الغزو فلذلك هاهنا لا يسقط شي لاجل المؤنة والنفقة
هذا اذا كان البذر من قبل رب الارض وان كان البذر من قبل العامل والمسئلة بحالها فجميع ما اخرجت
الارض من شي فهو للمزارع لانه متولد من بذره ولرب الارض اجر مثل ارضه وما زكاه اجر ارضه بدراهم
ويجب عليه عشر الجميع في قول ابي حنيفة وعندهما العشر في الخارج على ما ذكرنا من الاختلاف قال ولو دفع

اليه الارض على ان يزرعها ببذره جميعا وما خرج منه فهو بينهما نصفان فاخرجت زرعا كثيرا فالمزارعة
فاسدة وما خرج فهو بينهما نصفان اما المزارعة فاسدة لانه دفع البذر والمزارعة بعقد الاجور على ما ذكرنا
والخارج بينهما لان البذر كان بينهما ولرب الارض نصف اجر مثل ارضه على العامل لانه استعمل النصف باجارة
فاسدة فيجب اجره عليه لرب الارض وعشر الطعام كله على رب الارض في قول ابي حنيفة لان النصف له
وفي النصف للاجر وجب الاجر له حكما لفساد المزارعة ولو وجب عليه شرطا فان العشر على المؤاجر في قول
ابي حنيفة كذلك هاهنا واما في قولهما العشر في الخارج على ما ذكرنا والاجر للعامل على رب الارض فيما عمل لانه
عمل في شيء مشترك لان البذر كان مشتركا بينهما ومن عمل في شيء مشترك لم يجب له الاجر وليس هذا كالاجر الارض
انه يجب على العامل اجر مثل نصف الارض لان الارض ملك صاحب الارض ويجوز ان يعمل في شيء خاص لاحدهما
شيء مشترك فيجب له الاجر كما لو استاجر من شريكه له شيئا له حانوتا على ان يضع فيه طعاما مشتركا بينهما فانه
يجوز ويجب الاجر كذلك هاهنا وقع البذر المشترك في ارض خاص لشريكه فيجب له الاجر قال واذا
دفع الرجل الى الرجل ارض عشر على ان يزرعها ببذره وعمله فما خرج منه فهو بينهما نصفان فاصابه بقي السارق صح
الزرع ولم يحصد حتى استوى الارض او سرقه وهو مقر به فلا عشر على واحد منهما حتى اذا المستهلك ما عليه
لما ذكرنا ان الزرع اذا فات قبل الحصاد فلا شيء عليه وهاهنا المستهلك والسارق غاصب وقد احال بين
التصرف والتملك واذا ادى شيئا كان على رب الارض عشر حصته من ذلك وحصة المزارع من ذلك ايضا
في قياس قول ابي حنيفة واما على قولهما ما خرج من شيء اخذ السلطان عشر ذلك المؤدى والباقي بينهما نصفان
وكذلك لو كانت الارض مما صالح الامام اهلها على ان جعل خراجها نصف ما يخرج منها لما ذكرنا ان خراج
المقاسمة حكمه حكم العشر على ان يزرعها فاستحصد زرعها ثم استهلكه مستهلك لم يكن على المستاجر ولا على رب
الارض عشر الخارج لما ذكرنا في المسألة الاولى فان ادى المستهلك شيئا منه الى المستاجر كان على رب
الارض عشر ما فضل في المستاجر في قول ابي حنيفة على ما ذكرنا من الاختلاف قال واذا غصب الرجل
ارض عشر او ارض خراج وذلك على وجهين اما ان نقصها المزارعة او لم ينقصها فان كانت الارض
ارض العشر ولم ينقصها المزارعة فالعشر على المزارع لان منفعة الارض حصلت له من غير ان يغرم عليها
شيئا فكان العشر عليه كما في العارية فان نقصها الزراعة وجب على الغاصب نقصان المزارعة كان العشر
على رب الارض وقياس قول ابي حنيفة بقدر ضمان النقصان او الزرع وصار كما لو اجرها بدراهم ولو اجر الارض
بقليل او كثير فان العشر على رب الارض على اصله كذلك اذا اخذ ضمان النقصان واما على قياس قولهما فالعشر
في الخارج كما لو اجرها بدراهم اما الخراج فان زرعها الغاصب ولم ينقصها الزراعة شيئا فالخارج على
الغاصب وفرق بين هذا وبين المستعير فان في العارية يجب الخراج على رب الارض والفرق بينهما ان في
العارية صاحب الارض هو الذي مكنه من الانتفاع به فاذا كان كذلك فقد رضي بوجوب الخراج على
نفسه فكان عليه كما لو عطل الارض فان الخارج يجب عليه كذلك هاهنا واما في الغصب فان الغاصب
هو الذي حال بين رب الارض وبين رب الارض وهو لم يرض بذلك حتى يجب عليه الخراج كما لو حال
بينه وبين رب الارض بالشراء او بقطاع الماء فيجب الخراج على الغاصب لان الخارج يجب على رب الارض
بتمكنه منها حتى اذا لم يتمكن منها لم يجب عليه فاذا منع الغاصب رب الارض عن تمكنه وتمكن هو بنفسه فقام هو
مقام رب الارض في تمكنه منها خراجها عليه هذا اذا لم ينقص الزراعة الارض واما اذا نقصها فانه يجب
عليه ضمان النقصان لانه انتقص المغصوب بفعله فيجب عليه ضمانه والخراج على رب الارض كانه اجرها

واما

واما في قول محمد فانه ينظر ان كان النقصان من مقدار الخارج فالخارج على الغاصب ويسقط
عنه النقصان لانه لم يحصل لرب الارض منفعة منه وان كان النقصان مثل الخراج او اكثر فان
الخراج في ذلك النقصان فيجب على المزارع النقصان وعلى رب الارض الخراج ويكون الفضل
من ذلك لرب الارض فاما في قول ابي حنيفة فالخراج على رب الارض اذا نقصها الزراعة وهو قول ابي
يوسف كما اذا اجرها بخلاف العشر على قول ابي يوسف لان العشر يجب في الخارج على قول ابي يوسف

باب المعاملة

قال واذا دفع الرجل الى الرجل نخلا معاملة سنين معلومة بالنصف فاراد
صاحب النخل ان يخرج العامل لم يكن له ذلك الا من عذر والعذر فيه ان يلحقه دين فادح لا وفاء عنده به
الا ببيعه وهذا كما ذكرنا في المزارعة ولا فرق بينهما الا ان هاهنا زيادة وكما ذكرنا هاهنا وهو
ان العامل اذا كان سارقا معروفا بالسرقة يخاف افساد النخل واخذ سعفه وما يكون في الكرم
كان لرب النخل اخراجه عن الكرم والعمل وكان له ان ينقض لان هذا ضرر لا يوجبه العقد فلا يلزم
احد المتعاقدين احتماله كما قالوا ان الظئر اذا كانت سارقة ولا يؤمن عليها من سرقة مال الصبي ومتاع
اهل الصبي جاز لهم ان يخرجوها من البيت وينقضوا الاجارة للمعنى الذي ذكرنا فان كان السرقة
خرج ولم يبلغ ثم لحقه دين لا وفاء عنده الا ببيع النخل لم يكن له ان ينقض المعاملة كما ذكرنا في المزارعة
ولو اراد العامل ترك العمل قبل خروج الثمر لم يكن له ذلك الا ان يمرض مرضا يضعف عن العمل معه
فيكون هذا عذرا لانه اذا مرض فان المعقود عليه كما ذكرنا في المزارعة قال واذا
دفع الى رجل نخلا او شجرا او كرما معاملة بالنصف ولم يسم الوقت فهو جائز استحسانا
والقياس ان لا يجوز وجه القياس انه استاجره للعمل مدة مجهولة فلا يجوز كما لو استاجر عبدا ليخدمه ولم
يوقت وقتا وكما لو دفع الارض مزارعة ولم يبين الوقت وكما لو استاجر دابة ليركبها ولم يبين مدته
فانه لا يجوز وجه الاستحسان ان وقت المعاملة وقت ابتدائها معلوم ووقت انتهائها معلوم
ولا يتفاوت الوقت فيها الا تفاوتا يسيرا وذلك لا يفسد العقد بخلاف المزارعة فان ابتداء وقت
المزارعة غير معلومة بل يتفاوت تفاوتا فاحشا فان في المزارعة ما يبتدأ من وقت الصيف بان يكرب
الارض ويثني ويسوي الى وقت القاء البذر فيها ومنها ما لا يشتغل بها الا وقت القاء البذر فاذا كان
تفاوت ابتدائها فاحشا لا يجوز حتى يذكروا وقتها حتى اذا كان في بلد اول وقت المزارعة واخره معلوم
او يتفاوت تفاوتا يسيرا جاز ذلك فان المعاملة تقع على ثمرة اول السنة ولا ينصرف الى السنة الثانية
والثالثة لان السنة الاولى معلوم دخولها بالعقد ودخول السنة الاخرى معلوم فدخل ما هو
معلوم بدخوله كما لو استاجر املاكا ولم يسم عليها سنة فانه يقع على السنة الاولى ولذلك لو استاجر دارا
كل شهر بعشرة دراهم فانه يقع على الشهر الاول على الثبات وعلى الشهر الثاني يقع كذلك هاهنا يقع على
اول السنة فان لم يخرج له ثمرة في السنة الاولى بطل المعاملة ولا يقع الثانية لما ذكرنا قال
ولو دفع اليه رطبة له قائمة في الارض معاملة ولم يسم الوقت فهو فاسد لان الرطبة ليس لها نهاية
ينتهي اليها فصار وقت المعاملة وقت مجهول ولو كان الرطبة غاية ينتهي اليها في نباتها حتى ينقطع ثم
يخرج بعد ذلك جازت المعاملة فيكون على اول جزة كما ذكرنا في النخل قال ولو دفع اليه نخلا فيه طلع
معاملة بالنصف ولم يسم الوقت فهو جائز على ذلك وكذلك لو دفعه اليه بعدما صار بسرا
احمر او اصفر ولم يتناه عظمه لان ادراكه وقتا معلوما فصحت المعاملة كما اذا بين الوقت ولو دفع اليه بعد

على السنة صح
حتى يبلغ صح

بعد تناهي عظمه وليس يزيد بعد ذلك قليلا او كثيرا الا انه لم يرطب بعد فاسد لانه ليس لعمله
اثر في النما وان زيادة وانما هي النضج وذلك ليس من عمله وانما ذلك من عمل الشمس والقمر ومن شرط
الشركة ان يشترط للعامل بعض المستفاد بعمله فاذا بلغ عظمه ولا يزيد بعد عمله لم يحصل فيه
شرط الشركة فلم يعقد وللعامل اجر عمله لانه استوفى عمله بعقد فاسد وكذلك العنب وجميع الفواكه قال ولو ان رجلا
اشترى من رجل طلعا في نخل او بسرا احمر بتركه في النخل بغير امر صاحبه حتى صار تمرا تصدق المشتري بالزيادة ولو اشتراه
وهو بسر احمر قد انتهى عظمه لم يتصدق بشي لانه اذا زاد فيه فانما زاد فيه من ملك البائع بغير رضاه ثم يطيب له الزيادة بل
يتصدق بها فاما اذا لم يزد الثمرة في نفسها بعد البسر وانما ازدادت الجودة فلم يحدث منها زيادة من ملك البائع فلا يجب
عليه التصدق بشي وانما اوردت هذا الاستشهاد في المسئلة الاولى انه اذا ازداد في الثمر لعمله جاز ان يستحق به بعض
الخارج واما اذا لم يزدد منه شي الا الجودة فلا عبرة لها ولا يستحق به شيا قال ولو دفع اليه رطبة في ارض قد صارت بلا
ولم ينته الجز بعد دفعها اليه معاملة على ان يسقيها ويقوم عليها بالنصف ولم يسم وقتا معلوما فهو فاسد لانه ليس لانتهائها غاية معلومة
وان كانت للرطبة غاية معلومة في الاجاد قال واذا دفع اليه رطبة قد انتهى جزازها على ان يقوم عليها ويسقيها حتى يخرج بذرها
على ان ما رزق الله في ذلك من بذر فهو بينهما نصفان فهو جائز على ما اشترطا لان البذر من الرطبة كالثمر من النخل ولو دفع اليه نخل
معاملة بعض الثمر الخارج كان جائزا فكذلك هاهنا والبذر غاية ينتهي اليه فجاز والرطبة لصاحبها كما في النخل ان الخارج بينهما على
الشرط والنخل لصاحبها فكذلك هاهنا ولو اشترطا الرطبة بينهما لا يجوز وكذلك هاهنا والمعنى في ذلك انه شرط له بعض المستفاد
بعمله بعض ما هو اخر فلا يجوز كما ذكرنا في المزارعة فيما تقدم ولو كان دفعها اليه يراح لما شاء كان جائزا وان لم يسميا وقتا لان لها
غاية معلومة الا ان هاهنا زيادة شي انه لو دفع القداح على ان يسقيها ويقوم عليها حتى يخرج بذرها على ان الرطبة بينهما نصفان
كان جائزا على الاطلاق ما لو انتهى جزازها وشرطا ان يكون البذر بينهما فالرطبة بينهما كان فاسدا لما ذكرنا انه شرط بعض الخارج بعض
شي اخر كذلك خلاف المزارعة والمعاملة لان المزارعة والمعاملة استئجار بعض الخارج لا غير فاما اذا كانت الرطبة قداحا
والنخل صغارا اول ما دفعها اليه على ان يقوم عليها ويسقيها ويكون الكل بينهما كان ذلك جائزا على ما اشترطا لان الزيادة
حصلت بعمله فكان ذلك اشتراطا بعض المستفاد بعمله بخلاف ما لو تناهى لانه لم يحصل ذلك بعمله فيفسد المعاملة قال
واذا دفع الرجل الى الرجل غرس شجر او نخل او كرم قد علق في الارض ولم يبلغ الثمر على ان يقوم عليه ويسقيه ويلقح نخله فما خرج
من ذلك الغرس والنخل والثمر فهو بينهما نصفان فهذه معاملة فاسدة لانه ليس لادراكها وقت معلوم لانه لا يدرى متى يخرج الثمر منها
ولم يسميا وقتا معلوما فجاز وكان الغرس والنخل والثمر كله بينهما نصفان لما ذكرنا ان لعمله اثرا فيه بخلاف ما لو دفع اليه نخلا او شجرا
على ان الخارج والكرم والنخل كله بينهما نصفان ان كان ذلك فاسد لما ذكرنا قال ولو دفع اليه اصول رطبة على ان يقوم عليها
ويسقيها حتى يذهب اصولها ويقطع منها فما اخرج الله تعالى من ذلك فهو بينهما نصفان فهذا فاسد وكذلك النخل والشجر لانه
ليس لما اشترطاه نهاية معلومة فكان المعقود عليه مجهولا كان اجر قال واذا دفع اليه نخلا او شجرا او كرما معاملة اشهرا معلومة يعلم
انها لا تخرج ثمرة في تلك المدة فهو فاسد في هذه المسئلة على ثلاثة اوجه اما ان يعلم ان الثمر لا يدرك في ذلك الوقت المشروط واما ان يعلمه انه
يدرك واما ان يشتبه الامر فلا يدرى انه يدرك في ذلك الوقت اولا فان علمه انه يدرك في مثل ذلك الوقت فالمعاملة فاسدة وله
اجر مثله فيما عمل يخرج شيا او لم يخرج لانه استأجره باجرة لا يقدر على تسليمها اليه ومن استأجر اجيرا باجرة لا يقدر على تسليمه كان
باطلا لانه حظه فصار ذلك كبيع الطير في الهوى والسمك في الماء وبيع الابق واما اذا علم انه يدرك في ذلك الوقت جازت
المعاملة فان خرج فله نصفه وان لم يخرج فلا شي لانه قد صح شرطه وقد استأجره متى امكنه تسليمه اليه واما اذا كان مشكل
الحال فان حال المعاملة موقوفة فان ادرك الثمر في تلك المدة تبين ان المعاملة كانت جائزة وان لم يدرك الثمر
في تلك المدة تبين ان المعاملة كانت فاسدة وانه استأجره باجر لا يمكنه تسليمه هذا اذا كان بلحاظ ذلك ليس من

وذهاب

وذهاب في تلك السنة فلم يخرج شيا فهذه معاملة جائزة ولا اجر للعامل ولا شي له لانه احتمل ان الثمر لو خرج يدرك في
تلك المدة واحتمل انه لا يدرك فلا علم بالفساد بالشك فلم يثبت سبب الفساد والسبب المفسد ان لو وجد المستحق وتعذر تسليمه
وهاهنا فهو محل المستحق فلا يفسد العقد ولا اجر للعامل لانه شرط له بعض الخارج فلم يخرج ولو خرج في تلك السنة
بعد انقضاء تلك المدة كانت المعاملة فاسدة لما ذكرنا

باب المعاملة ايضا

قال واذا دفع النخل الى الرجل
ارضا بيضاء سنين مسماة على ان يغرسها نخلا او شجرا او كرما على ان ما اخرج الله تعالى من ذلك من نخل او كرم او شجر او شي
فهو بينهما نصفان وعلى ان الخارج بينهما نصفان بعد فاسد كله لانه اشترى الاغراس بنصف الارض ودفع نصف
الارض معاملة فصارت احدى المعاملة شرطا في البيع والبيع شرطا في المعاملة واذا اشترى كل واحد منهما شرطا لصاحبه
بطلا جميعا لان كل من العقدين مما يبطله الشروط الفاسدة الا ترى انه لو اشترى الاغراس بنصف الارض
والغرس معلوم عند البائع واشترط عليه المعاملة فلا يجوز فاذا كان الغرس مجهولا وليس عند البائع فاولى ان
لا يجوز واذا غرسها فما خرج من جميع الثمر والغرس لرب الارض لان صاحب الارض قد اشترى الغراس شراء فاسدا
فصار قابضا لها بالارض فصار كرجل اشترى اغراسا شراء فاسدا وقبضها وغرسها في ارضه حتى علقت وجبت عليه قيمة
الاغراس فكذلك هاهنا فان قيل لم لا يقال بان الغارس يصير مشتريا لنصف الارض بنصف الغرس فيصير قابضا نصف
الغرس فيه حتى يصير الارض بينهما كما جعلت رب الارض مشتريا بالغرس قلنا انما كان كذلك لان الغرس
تبع للارض والاصل في الارض وتجوز استهلاك البيع بالاصل ولا يجوز استهلاك الاصل بالبيع فلذلك قلنا انه لا
يصير مشتريا للارض وهذا على قولهما لا يشكل الارض اصلهما ان من اشترى ارضا شراء فاسدا وبنى فيها او غرس لا يصير
مستهلكا للارض وعليه قلعها وردها ومن اشترى اغراسا شراء فاسدا وغرسها في ارضه وعلقت صار مستهلكا
للاغراس فلما ثبت ان الارض لا يصير مستهلكة بالاغراس على قول صاحبيه ويصير الاغراس مستهلكة بالارض فهاهنا لما
غرس الاغراس في الارض لا يصير الارض مستهلكة بالاغراس وهي على ملك رب الارض لان له حق الاسترداد والاغراس
صارت مستهلكة بالارض على رب الارض بقيمتها واما على قول ابي حنيفة فالارض يصير مستهلكة بالاغراس فان المذهب
عنده ان من اشترى الارض شراء فاسدا وغرس فيها صارت الارض مستهلكة بالاغراس حتى ينقطع حق البائع في استرداد الارض
ولذلك لو اشترى الاغراس شراء فاسدا فغرسها في ارضه يصير الاغراس مستهلكة بالارض الا ان في هذا الموضع لا يجوز
ان يصير كل واحد منهما مستهلكا لانه لا يجوز ان يزول ملكهما جميعا فلا بد من اعتبار احدهما ثم وجدنا الارض هي المتبوعة
والاغراس تابعة لها فصار الغرس مستهلكا بالارض فصار في قولهم جميعا الارض باقية على ملك صاحبها
وعليه قيمة الاغراس وقال بعض مشايخنا ان صاحب الارض صار مشتريا لنصف الاغراس بنصف الارض فقبضها بعقد
فاسد لغرسه في ارضه بامره الا ان النصف الاخر صار مستهلكا في ارضه عند عجز العامل عن احداه لانه لا يمكن التمييز بين
النصف المشتري وبين النصف الاخر الا به فيلحق رب الارض الغرس جميعا يجب عليه نصف القيمة لدفع الضرر عن نفسه
وعن صاحبه ليس لانه صار مشتريا بالجميع الغرس بنصف الارض وقال بعضهم انما وجب عليه جميع قيمة الغرس لانه صار مشتريا بالجميع
الاغراس بنصف الارض شراء فاسدا وهو الاصح من الاول لانه لو صار مشتريا بالنصف الاغراس بنصف الارض وجب عليه نصف
القيمة لعدم امكان التمييز وجب ان يجب نصف قيمته وفي الخصص منه لان القيمة اذا وجب بسبب امتناع دفع العين فانه
يعتبر قيمتها يوم يمتنع دفع العين فانما امتنع دفع نصف الشجر يوم الخصومة فلما قالوا انه يغرم قيمتها كلها يوم الغرس
علمنا انما ذكرنا لا غير ولانه قال للغارس قيمة غرسه واجر مثله فيما عمل ولو كان ملك نصف الغرس لما كان لا يجب للعامل
اجر المثل لانه عامل في شي مشترك فلا يجب الاجر فثبت ان الطريقة الاولى هي الصحيحة انه يصير مشتريا بالجميع الغرس بنصف
الارض ويجب عليه جميع القيمة لهذا المعنى فانما كان كذلك لانهما قصدا المعاملة والمعاملة بين الناس ابدا يكون هكذا

وهوان يكون الغرس من احدهما والعمل من الاخر فاما ان يكون الغرس بينهما والعمل من احدهما فلا فاذا
كان كذلك قلنا انه يكون مشتريا للغرس كله بنصف الارض وجعل كانه غرس الاشجار كلها من جهة نفسه
وصارت الارض مشتركا بينه جميع الغرس بنصف الارض لانه قد بعد المعاملة فيضمن قيمة الغرس كله لانه ملكها
بالقبض شرا فاسدا ثم صار دافعا اليه النخيل معاملة بالنصف فهذه الطريقة اصح وكذلك لو لم يشترط له من الارض
شيا ولكنه قال على ان لك على مائة درهم او شرط عليه كر حنطة او اشترط له نصف ارض اجرا معلومة لانه
صار مشتريا للاغراس بمائة درهم ولا فرق بين ان يشتري الغرس بالارض وبين ان يشتريها بالدراهم
فصار قابضا لها بالقائها في ارضه فلما عجز عن رده كانت عليه قيمته قال في الاصل كذلك هذا في الزرع
وتفسيره انه لو دفع اليه ارضا على ان يزرعها المزارع حنطة وعلى ان الخارج بينهما نصفان وعلى ان للمزارع
مائة درهم فهذا فاسد لانه قد اشترى البذر بمائة درهم ودفع الارض مزارعة فصار الشرا شرطا
في المزارعة فاذا زرعها المزارع ببذره فالخارج كله لرب الارض وعليه كرا مثل ما زرع الزارع واجر مثل
الزرع لان رب الارض اشترى الكر شرا فاسدا وصار قابضا بارضه وصار كمن اشترى حنطة شرا فاسدا
لو زرعها في ارضه وقد صار مستهلكا للحنطة عليه مثل تلك الحنطة والخارج كله للزارع لانه ملكه بشرا
فاسد وعجز عن رده فعليه مثله والخارج له واما وجب اجر المثل للعامل لان العامل ابتغى بازا عمله عوضا
لم يسلم له فيجب اجر مثله قال وكذلك لو كان الغرس من عند رب الارض فاشترطا ان ما خرج
من ذلك فهو بينهما نصفان وعلى ان للعامل على رب الارض مائة درهم فهذا فاسد فهذه المسلة على اربعة
اوجه اما ان يكون الاغراس من قبل رب الارض يدفع اليه الارض والاغراس على ان ما اخرج الله تعالى من ذلك
فهو بينهما نصفان وعلى ان للعامل على رب الارض مائة درهم او كر حنطة او شعير فالمعاملة فاسدة لان رب
الارض استاجر العامل ببعض الخارج وبمائة درهم او كر حنطة مع بعض الخارج وهذا لا يجوز لما ذكرنا فمن
والخارج كله لرب الارض لان الاغراس كان من قبله وللغارس اجر مثل عمله لانه ابتغى عوضا من منافعه ولم يسلم له ذلك
والدراهم الذي شرطاه باطل لانه جعله شريكا فيما اخرج الارض فلا يكون له ربع الاجر الذي سما والثانية
لو ان الاغراس اذا كان من قبل العامل وقد اشترطا ان الخارج بينهما نصفان وعلى ان لرب الارض على العامل مائة درهم
فلا يجوز كما لا يجوز في الفصل الاول لانه استاجر العامل ببعض الخارج مائة درهم والخارج كله للعامل لان الاغراس
كانت على ملكه ولرب الارض اجر مثل الارض لانه استوفى منفعة ارضه بعقد فاسد والمسلة الثالثة اذا كانت الاغراس
من قبل رب الارض واشترطا الخارج بينهما نصفان على ان لرب الارض على العامل مائة درهم فهذا فاسد ايضا لان الاغراس اذا كا
من قبل رب الارض فاشترطا الخارج بينهما نصفين وعلى ان لرب الارض على العامل مائة درهم فهذا فاسد ايضا لان الاغراس
اذا كانت من قبل رب الارض والمائة من قبل العامل مشتريا للاغراس بمائة درهم واخذ ارضه معاملة فصار الشرا شرطا
في المعاملة فسدت المعاملة فان غرس العامل والخارج كله للعامل لانه قد اشترى الاغراس شرا فاسدا فصار قابضا لها
وملكها بالقبض فعليه قيمة الاغراس لو كانت مزارعة على هذه الصفة فعليه بذر مثل بذره كالمشتري للغرس والبذر شرا
فاسدا يجب قيمة الغرس وبذر مثل ذلك البذر واجر مثل الارض في مسلة رابعة ان الاغراس اذا كانت من قبل العامل وشرط المائة على رب
الارض كان فاسدا لما ذكرنا وما غرس يكون لرب الارض لان الاغراس اذا كانت من قبل العامل وشرط المائة على رب الارض صار مشتريا
للاغراس شرا فاسدا وقابضا بارضه فعليه قيمة الاغراس واجر مثل العامل قال ولو دفع اليه الارض على ان يغرسها المدفوعة اليه لنفسه بما له
من الغرس ويزرعها ما بدا له على ان ما يخرج من ذلك فهو بينهما نصفان وعلى ان للغارس على رب الارض مائة درهم او سمانا باشترا المائة فهو
فاسد لان رب الارض ها هنا في هذه المسلة صار مشتريا لبعض الخارج مائة درهم لانه قال على ان يغرسها العامل لنفسه على ان للعا

على رب

على رب الارض مائة درهم ولم يرد به شرا الاغراس فالمائة لانه لو صار مشتريا للاغراس لم يكن على العامل لنفسه
فلما قال يغرسها لنفسه على ان الاغراس على ملك العامل واما جعل الدافع المائة يشتري بعض الخارج فصار مشتريا
لشي لم يخلق بعد فصار الشرا شرطا في المعاملة فسدت جميعا فاذا كان كذلك كان الخارج كله للغارس بخلاف الفصل
الاول لان هناك صار مشتريا للغرس شرا فاسدا فكان الخارج كله له فكذلك لو لم يشترط المائة واشترطا
الارض بينهما نصفان لانه صار مشتريا بنصف الارض بعض الخارج في هذه المسلة والاغراس في المسلة الاولى
فلو كان الغرس والبذر من رب الارض على ان يغرسه ويبذره المدفوعة اليه لرب الارض على ان ما يخرج من ذلك
فهو بينهما نصفان وعلى ان لرب الارض على العامل مائة درهم فهو فاسد لان العامل صار مشتريا بعض الخارج
وذلك فاسد والخارج لرب الارض وللعامل اجر مثل عمله لما ذكرنا قال واذا دفع الى رجل نخلا
له معاملة سنين مسماة على ان يقوم عليه ويسقيه ويلقحه فما اخرج الله من ذلك من شي فهو بينهما نصفان
وعلى ان لرب الارض على العامل مائة درهم اذا اشترط للعامل على رب الارض مائة درهم فهو فاسد اما اذا
كانت المائة لرب الارض على العامل فانه لا يجوز لانه استاجر العامل ببعض الخارج وباع بعض الخارج بمائة درهم
وذلك لا يجوز وان كانت المائة مشترطا على رب الارض للعامل فلا يجوز ايضا لانه صار مشتريا بعض الخارج
والخارج لصاحب النخل وللعامل اجر مثل عمله وكذلك لو قال العامل اعمل ذلك لنفسك او قال اعمل ذلك لي فلا
يختلف الجواب والخارج لصاحب النخل وللعامل اجر مثل عمله لانه لا يجوز ها هنا ان يكون عاملا في النخل لنفسه
حتى يكون الخارج له لان هذا متولد من ملك صاحب النخل فيكون هو عاملا له وليس هذا كالارض البيضاء لان
في الارض البيضاء يجوز ان يكون عاملا لنفسه ويجوز ان يكون عاملا لغيره وانما بين ذلك بقوله فاما اذا
كانت النخل نابتة على ملك رب الارض فالعامل يكون له في الاجر كلها

باب الارض بين الرجلين يعملان فيها جميعا

قال الاصل في هذا الباب انه اذا اشترط احدهما الاجر في عمل يوجبه شركته لم يستوجب الاجر قال واذا
كانت الارض بين رجلين فاشتركا على ان يعملا جميعا فيها سنتهم هذه ببذرهما وبقرهما فما خرج فهو بينهما
نصفان فهو جائز ولو اشترطا ان الخارج اثلاثا كان فاسدا والاصل فيه انه اذا لم يشترط احدهما لنفسه لغيره
جاز بالشركة وان اشترط احدهما لنفسه اجرا فهو فاسد فها هنا اذا كانت الارض بينهما والبذر منهما واشترطا
الخارج بينهما نصفين لو كان البذر منهما اثلاثا واشترطا الخارج منهما اثلاثا على مقدار بذرهما جاز ذلك لان
احدهما لم يشترط لنفسه اجرا ولو كان البذر منهما نصفين واشترطا ان الخارج بينهما اثلاثا لاحدهما بعينه
الثلث وهو بعينه وللاخر بعينه الثلثان فهذه مزارعة فاسدة لان المشروط له الثلثان يشترط لنفسه زيادة
على حصته من نصيب السدس لعمله في شي مشترك فلا يستحق الاجر بالعمل في شي مشترك فلو كان البذر بينهما اثلاثا
واشترطا ان الخارج بينهما نصفان كان فاسدا لان صاحب الثلث شرط لنفسه سدس الزرع من نصيب صاحبه
بازا عمله في شي مشترك فلا يجب له ذلك فاذا كانت المزارعة فاسدة فكل شي اخرجه الارض فهو بينهما على
مقدار بذرهما لانه خارج من بذرهما فيكون بينهما وعلى صاحب ثلثي البذر اجر مثل سدس الارض لشريكه لانه استوفى
منفعة ذلك بعقد فاسد ويكون نصف الزرع له لانه قد بذره واما سدس الزرع الذي بقي فانه ياخذ مثل
ربع البذر الذي بذره وما غرم من الاجر وما انفق فيه ويتصدق بالفضل قال ولو كان بينهما بنصفين
والخارج بينهما نصفان والعمل بينهما جميعا الا ان البقر منهما اشترطاه على احدهما بعينه خاصة فعملا على هذا
فالخارج بينهما نصفان وصاحب البقر يعين لصاحبه بقره لانهما لم يشترطا لصاحب البقر زيادة على بذره ولو
اشترطا لصاحب البقر ثلثي الخارج كانت المزارعة فاسدة لانه استاجر البقر ببعض الخارج وذلك لا يجوز والخارج

فيما كتبت

بينهما نصفين على معقد اربعة بما ولصاحب البقر اجر مثل بقره لانه ابتغى عن منافع بقره عوضا له مسلمة لم يكن له اجر مثل بقره ومثله في الكتاب فقال الفاسدة الارض قبل ان يقع الشركة ولو كانا اشترطا البذر على احدهما بعينه والبقر من الآخر والخارج نصفين لم يجز ذلك فلذلك لو اشترطا لصاحب البقر ثلثي الخارج وللآخر ثلثه لان صاحب البقر استاجر نصيب صاحب الارض واستاجر صاحبه ايضا واستاجر النهر واشترط ايضا ان يعمل معه ولو كان من هذه الاشياء واحد لا يجوز فيكون كذا جمع بعض هذه الاشياء ولو عملا على هذا فالخارج كله لصاحب البذر ولصاحب البقر اجر مثل بقره واجر مثل عمله واجر مثل حصته من الارض وانما كان له ذلك من الاجر لان عمله لم يقع في مزارعة مشتركة لان الزرع كله له فلا يكون عمله في شيء مشترك حتى لا يجب له الاجر ويطيب له نصف الزرع لانه من ارضه وبذره والنصف الثاني استفاده من مزارعة فاسدة فيطيب له بقدر نصف البذر وما غرم من المؤنة ويتصدق بالفضل قال واذا دفع الرجلان ارضا لهما وبذرا الى رجل يزرعها سنة هذه وما خرج فنصفه لاحد صاحبي الارض وللآخر الثلث وللعامل السدس بعينه مزارعة فاسدة لانهما استاجرا العامل على ان يكون اجره على احدهما فلا يصح كما لو اشتريا عبدا من رجل على ان يكون ثمنه على احدهما او استاجرا اجيرا على ان يعمل لهما عملا من بناء او ابراد حائطه على ان يكون اجره على احدهما خاصة فانه لا يصح فكذلك هاهنا وانما قلنا انه يكون بهذه لان البذر لكل منهما فاذا اشترطا لاحدهما النصف يعني النصف مع شرط له ما يستحقه ببذره واذا اشترطا السدس للعامل والثلث للآخر فقد شرطا نصيب السدس للعامل فقد امعنى قولهما انهما استاجرا العامل على ان يكون الاجر على احدهما ولو كان العامل حين اشترطا السدس سمي ان ذلك السدس من حصة احدهما خاصة كان هذا ايضا فاسدا لما ذكرنا من المعنى قال واذا دفع الى رجل ارضا مزارعة بالنصف فاشترط حفظ الزرع حتى يستحصد على رب الارض والبذر من قبله او من قبل العامل فالمزارعة فاسدة لان اشتراط على رب الارض يمنع التخلية بين المزارع وبين الارض فيفسد المزارعة وكان الزرع كله لرب الارض لانه خارج من بذره ولا يتصدق بشيء لان الارض والبذر له واما وقع الفساد في العمل والفساد اذا وقع في العمل لا يوجب التصدق لما ذكرنا من قبل قال واذا كان النخل بين رجلين فدفعه احدهما الى صاحبه سنته هذه على ان يقوم عليه ويسقيه ويلقحه فما خرج من ذلك فهو بينهما للعامل الثلثان وللآخر الثلث فهو فاسد والخارج بينهما نصفان ولا اجر للعامل في ذلك وانما فسدت المعاملة لانه شرط للعامل الثلث من نصيب صاحبه بما عمله في شيء مشترك فيفسد الخارج بينهما نصفان لانه خرج من ملكهما ولا اجر للعامل فيما عمل لانه عمل في شيء هو فيه شريك وقد ذكرنا قبل هذه مسألة المزارعة على هذا المثال انه لو كان ارض بين رجلين فدفع احدهما الى صاحبه نصيبه من الارض وبذره على ان يزرع صاحبه ببذره من عنده ايضا على ان الخارج بينهما اثلاث ثلثاه للعامل وثلثه للدافع وقد ذكرنا ان في المسألة واستين هناك فاما على الرواية التي لا يجوز المزارعة فلا يحتاج الى الفرق بين المزارعة والمعاملة واما الرواية التي يجوز المزارعة يحتاج الى الفرق بينهما ووجه الفرق ان في باب المزارعة العقد لم ينفصل في تلك الحنطة بعينها بدليل ان لكل واحد منهما ان يبذر ويدفع مثل ذلك البذر من موضع اخر ولو كان العقد تعلق بعينها لم يكن لاحدهما ان يبذر ذلك كما لو باع حنطة بعينها لم يكن له ان يعطيه غيرها فاذا لم يتعلق العقد على تلك الحنطة بعينها كان العقد على مثلها في الذمة لم يكن الاجارة موقوفة في الشركة ولا يكون العامل عاملا في شيء هو فيه شريك فجاز ان يجعل له الثلثان ولا يبطل ذلك ايضا بعد الثبات وان كان شب على الشركة لان المزارعة ايضا يكون هكذا وان نبت الزرع على الشركة واما في المعاملة فالعقد وقع على

الاشجار بدليل انه لو كان بينهما نخل واشجار في موضعين فعقدا عقد المعاملة على احد الموضعين لم يكن لاحدهما ان يسلم اما الموضع الثاني وكذلك ليس للدافع ان يستعمل العامل في موضع آخر ولا للعامل ان يعمل في مكان آخر فاذا العقد العقد على المشار اليه بعينه فقد حصل عمله في شيء هو فيه شريك فاذا اشترط له الزيادة كان بينهما نصفان كان جائزا لانهما اشترطا شرطا يوجبه العقد لانهما لو لم يشترطا كان بينهما نصفان ويكون العامل معينا لشريكه في عمله ويجوز اعانته فلو ان العامل اشترى ما يلقح به النخل بامر صاحبه يرجع عليه بنصف ثمنه لانه وكله بشرى شيء مشترك فيرجع عليه بنصف الثمن كما لو وكله يشتري عبدا بعينه بينهما فاشتراه رجع عليه بنصف الثمن كذلك هاهنا وليس هذا كالعمل انه لا يجب له عليه اجر المثل لانه لا قيمة له الا بالشرط وقد بطل الشرط فلتا هاهنا لكان قيمه فاذا انفق فيه بلا اذنه كان له ان يرجع عليه بنصف ذلك ولا يشبه المعاملة الصحيحة ان العامل اذا انفق في التلقيح لا يرجع به على رب النخل لان التلقيح في المعاملة الصحيحة على العامل فلا يرجع به على صاحب النخل ولم يذكر في الاصل انه لو لقحه بغير اذن صاحبه هل له ان يرجع عليه وقيل انه يرجع لانه غيرها بالقائم والاصل في الاموال انها مضمونة بانفسها لا يسقط الضمان فيها الا بالشرط قال واذا دفع الاجل النهما علانه الى رجلين يقومان عليه على ان لاحد القائمين بعينه نصف الخارج وللآخر سدسه ولرب النخل ثلثه فهو جائز لانه استاجر اجيرين ليعمل واحد احدهما بنصف الخارج والآخر بسدس الخارج يجاز ذلك وكذلك لو اشترطوا لاحد العاملين لاحدهما بعينه اجر مائة درهم وللآخر ثلث الخارج وان النخل ثلثه لانه استاجر احدهما بدراهم معلومة شايعة معلومة واستاجر الآخر ببعض الخارج فجاز فكلاهما قال ولو اشترطوا لصاحب النخل الثلث ولاحد العاملين بعينه الثلثين وللآخر على صاحب العاملين اجره مائة درهم كان هذا فاسدا لان صاحب النخل دفع النخل اليه بثلث الخارج واشترط عليه ان يستاجر فلانا بمائة درهم وكان شرط العارة في الاجارة فلا يجوز وهذا استشهد في الاصل وقال اكما لو دفع اليه النخل معاملة بالنصف وعلى ان يستاجر الاجير انه يجوز لانه لم يصر هاهنا اجيرا مستحقا عليه بعقد الاجارة والعامل مستحق على العامل ان شاء عمل بنفسه وان شاء عمل باجره واما هاهنا فقد استحق بالعقد فكان ذلك شرط الاجارة في الاجارة وقد ذكر في صدر الكتاب انه لو دفع ارضه الى رجل مزارعة على ان يكون لرب الارض الثلث والثلثان للعامل على ان يعمل فلان معه بالثلث كانت المزارعة جائزة بين الدافع وبين المزارع الاول وبطل بين الاجنبي وبين العامل وهاهنا ابطل العقد كله فمن اصحابنا من جعل في المسألة روايتين وبعضهم فرق بينهما لوضع المسألة فقال ان هاهنا وجد حرف الشرط وقال على ان يعمل فلان معه باجر مائة درهم فيكون شرط الاجارة في الاجارة واما في مسألة المزارعة فقال ويعمل فلان معه فعطف العقد الثاني على العقد الاول وذلك فاسد واضافة العقد الفاسد الى الصحيح لا يبطل حكم الصحيح لان المعطوف لا يكون شرطا في المعطوف عليه فافترقا من هذا الوجه ومنهم من فرق بين المعاملة والمزارعة فقال ان المزارعة فيها معنى الشركة ومعنى الاجارة والاجارة لا يبطلها الشروط الفاسدة والشركة لا يبطلها الشروط الفاسدة فلما كان هذا العقد اشبه بالاجارة من وجه واشبه بالشركة من وجه فنظرنا الى الذي اشترط له العوض فان اشترط له الشركة في الخارج غلب حكم الشركة على الاجارة وصار بمنزلة الشرط في الشركة والشركة لا يبطلها الشروط الفاسدة واذا اشترط العوض اجر مائة درهم فقد غلب حكم الاجارة وصار العقد عقد الاجارة وصار الشرط في الاجارة والاجارة يبطلها الشروط الفاسدة ولهذا المعنى يفسد هاهنا قال ولو دفع رجل ارضا له سنته هذه مزارعة الى رجل يزرعها ببذره وبقره فما خرج فهو بينهما نصفان على ان يستاجر فلانا يعمل معه بمائة درهم فهذا فاسد لما ذكرنا انه اشترط الاجارة في الاجارة وكذلك لو كان البذر من صاحب الارض وكذلك لو دفعه الى رجلين معاملة بهذه السنة على ان

بنصف الخارج لصاحبه والنصف الثاني لاحد العاملين بعينه وللعامل الثاني على شريكه اجر ما بقي من درهم في عمله
فهو فاسد لما ذكرنا انه شرط اجارة في اجارة ولم يذكر في الاصل حكم الخارج من البذر في هذا الموضع والجواب فيه
ان الخارج كله له وعليه اجر مثل العاملين لانهما طلبا من منافعهما عوضا ولم يسلم لهما فاستحقا اجر المثل قال
بعض مشايخنا وقال بعضهم ان المزارع الاول هو الذي يضمن للمزارع الثاني اجر مثل عمله لانه هو الذي استاجره
ثم يرجع بما ضمن على رب الارض لان رب الارض لما شرط عليه استيجار الثاني صار كانه وكله باستيجاره وشرط عليه
ان لا يرجع عليه بالثمن فاشترى صح الشرى به ولو كان له ان يرجع كذلك هاهنا وعلى المزارع الاول اجر مثل الثاني
الذي عمل معه لا يزاد على ما بقي من درهم لان اجره كان مسمى بالعقد فاذا فسد العقد استحق اجر المثل ولا يجاوز المسمى
واما المزارع الاول فيجب له اجر المثل بالغا ما بلغ لان اجره لم يكن مسمى فاذا فسد وجب اجر المثل بالغا ما بلغ لان اجر
المثل بالغا ما بلغ اذا لم يرض بالمسمى والرضا بالمسمى انما يجوز اذا كان المسمى معلوما فاما اذا كان مجهولا فلا يتصور فيه — انما يجب م
الرضا واذا كان كذلك قلنا ان الثاني كان المسمى له معلوما فلا يزاد عليه لانه قد رضي بذلك القدر واما
الاول فقد كان اجره مجهولا فيجب اجر مثله بالغا ما بلغ وقيل ان هذا على قول محمد فاما على قول ابي يوسف
فانه يجب على العامل الاول اجر المثل لا يزاد على المشروط وهو نصف الخارج على ما اختلفوا في مسئلة في كتاب الشركة
لو ان رجلين اشتركا على ان يحتطبا ويحتشا على ان ما حصل كان بينهما نصفان كان هذا فاسدا فلو جمع احدهما واعانه
الاخر فان للمعين اجر مثل عمله بالغا ما بلغ على قول محمد لانه شرط له النصف من الذي يحصل وهو مجهول فيجب
اجر مثل عمله بالغا ما بلغ وقال ابو يوسف له اجر مثل عمله ولا يزاد على قيمة نصف المجموع وان كان في الاصل مجهولا
فقد صار بعد جمعه معلوما وكانه استاجره على ذلك النصف ولا يزاد عليه كذلك هاهنا نصف الخارج وان كان
في الابتداء مجهولا فقد صار بعد جمعه معلوما فوجب ان لا يزاد على النصف هذا اذا كان البذر من قبل صاحب الارض — البذر من قبل م
وان كان للمزارع فالخارج كله له وعليه اجر مثل الثاني لا يزاد على المسمى لانه رضي به فلا يزاد عليه وعليه اجر مثل
الارض بالغا ما بلغ على قياس قول محمد وفي قول ابي يوسف لا يزاد على المشروط كما قلنا في الفصل الاول قال ولو
كان نخل بين رجلين فدفعاه الى رجل سنة يقوم عليه فما خرج فنصفه للعامل بكماله وذلك النصف من نصيب احدهما
بعينه وثلثه من نصيب الاخر فالباقي بين صاحبي النخل اثلاثا للذي شرط له الثلث من نصيبه وثلثه للاخر فهو جائز
على ما اشترطوا لانهما استاجرا العامل بنصف الخارج على ان يكون الاجر على صاحبي النخل اثلاثا من الاجر على الاخر ومثل هذا
يجوز كما لو استاجرا رجلا على ان يعمل لهما عملا معلوما بعشرة دراهم على احدهما ستة وعلى الاخر اربعة كان ذلك جائزا
كذلك هاهنا والشرط الذي شرط لانفسهما جائز ايضا لانهما لو لم يشترطا كان كذلك فاشتراطه لا يفسد العقد
ولا يغيره لانه اذا اشترط له ثلثا النصف من نصيب احدهما بقي له ثلث النصف كما اشترط واذا اشترط ثلث النصف
نصيب الاخر بقي له الثلث كما لو اشترط كان جائزا قال ولو اشترطوا ان نصف الخارج لاحد صاحبي النخل بعينه
نصيبه الذي هو له ثلثه والنصف الاخر للعامل ثلثاه ولصاحب النخل ثلثه فهذا فاسد لانهما استاجرا الاجير على
ان يعمل لهما والاجر على احدهما فهذا لا يجوز كما قلنا في المزارعة وانما قلنا ذلك لانهما اذا شرطا لاحد صاحبي النخل
النصف فقد شرط ما هو ملك له واظهر نفسه ان لا يعطي العامل شيئا فقد استاجر العامل على ان يعمل لهما على ان يكون
اجر عمله من النصف الاخر ثلثه ولصاحبه ثلثه وهذا لا يجوز والخارج بين صاحبي النخل بينهما نصفان لانه تولد من ملكهما
وعليهما اجر مثل العامل لانهما استوفيا منفعته بعقد فاسد وليس هذا كما ذكرنا في المزارعة ان رجلا لو دفع ارضه — فلانا يعمل معه
وبذره الى رجل مزارعة سنة على ان للعامل ثلثي الخارج على ان يستاجر المزارع في الربع فان هذه المزارعة فاسدة
ويضمن المزارع الاول للمزارع الثاني اجر مثل عمله ثم يرجع بذلك على رب الارض وهاهنا يضمنان جميعا اجر مثل

عمله والفرق

والفرق بينهما هو ان صاحبي النخل هاهنا استاجرا العامل غير ان الذي شرط لنفسه الثلث شرط جميع الاجر على نفسه
فيفسد العقد فاذا فسد العقد صارا جميعا استوفيا منافعه بعقد فاسد فعليهما اجر مثله وفي مسئلة المزارعة
عمل العاملين حصل لرب الارض من جهة المزارع الاول لان رب الارض استاجر العامل الاول بثلثي الخارج واشترط — لنفسه م
عليه استيجار العامل الثاني فعمل الثاني حصل له من جهة المزارع الاول لا من جهة نفسه لانه لم يستاجره فكان
للمزارع الثاني ان يرجع باجر عمله على الذي استاجره ثم يرجع هو على رب الارض لينقل ذلك اليه منهما الا جهته
فان قيل لم لا يكون معينا لاحدهما وهو اجر نفسه من الاجر على النصف قيل له انما لم يكن كذلك لانه دخل في
هذا العقد على سبيل المعاملة فلا يكون هو معينا لاحدهما الا بالافصاح والتصريح كما لو اشترى عبدا بالف درهم
على ان يكون الثمن على احدهما فانه لا يجوز ولا يكون واهبا لشيء منه للذي لم يشترط عليه الثمن الا بالافصاح
كذلك هاهنا قال ولو اشترطوا ان للعامل بمعه ثلثه من نصيب احدهما وثلثاه من نصيب الاخر والنصف
الباقي بين صاحبي النخل نصفان فهذا فاسد لان احدهما جعل لنفسه من نصيب صاحبه شيئا من غير ان يكون
منه راس المال ولا ضمان ولا عمل وقد ذكرنا هذه المسئلة قبل هذا في المزارعة فاجاز المزارعة وابطل الشرط
وقد ذكرنا ثم ما تقدم قال ولو اشترطوا ان يقوموا عليه العامل واحد صاحبي النخل بعينه والخارج
بينهما اثلاثا فهو فاسد لفساده بين صاحبي النخل الذي شرط عمله بنفسه وبين العامل وظاهر لانه لما شرط
عمل نفسه مع العامل فقد عدمت التخلية بين النخل وبين العامل وظاهر لانه لما شرط وذلك لا يجوز يوجب فساد
المعاملة واما فساد العقد بين الثاني وبين العامل للعين احدهما ان عمل صاحب النخل الذي شرط عمله لا يتميز
منه بحال كما لا يتميز الحر والعبد فكان ذلك فسادا قويا فيفسد العقد كله كما لو جمع بين الحر والعبد في
البيع او بين الخل والخمر والثاني ان احد ربي النخل لما شرط عمل نفسه فقد صار ما شرط العامل مجهولا لان العمل
من ربي النخل لا يعرض ان يكون اجره من نصيبه مثل اجره من نصيب صاحبه لانه يزعم انه عمل معه فصار اجر
العامل من نصيبه مجهولا فلهذا بطل العقد فما له اجر العامل وحصته من الخارج وللعامل اجر مثله فيما
عمل ولم يذكر في الاصل انه عليهما او على احدهما وينبغي ان يكون عليهما نصفين لانهما استوفيا المنفعة
جميعا بعقد فاسد فلزمهما اجر المثل ولو اشترطوا للذي يعمل من صاحبي النخل نصف الخارج والباقي بين
الاخر وبين العامل نصفين كان جائزا لان الشريك العامل لما شرط لنفسه النصف شرط ما هو ملك له
فصار كانه عمل في ذلك لنفسه فالخارج كله له ولم يدفع نصيبه معاملة ودفع المعاملة بين شريكه
وبين الاجنبي بالنصف وذلك جائز ولو اشترطوا ان يعملاه جميعا مع العامل على ان الخارج بينهم اثلاثا
فهو فاسد لانهم لم يخلوا بين النخل وبين العامل فلم يصح المعاملة وعليهما اجر مثل العامل لانهما استوفيا منفعته بعقد
فاسد قال ولو كان شرط للعمل في العامل وحده سنة بعد هذه السنة لو اشترط في ذلك بعد ذلك لان سنة
هو جائز وكذلك هذا في المزارعة من انها كانت البذر لان المعاملة استيجار الشخص في نصف الخارج
واجابة الاجارة الى وقت لم يجئ بعد جائز عندنا على ما ذكرنا في كتاب الاجارة والمعنى في ذلك انهما ان
تعاقدا على الوقت الحاضر فانه يقع على ما يستقبله من الاوقات الا ترى انه لو استاجر شهرا او شهرين يقع
ذلك ويقع على الايام المستقبلة كذلك وروي عن عيسى بن ابان انه قال لو اراد احدهما ان ينقض الاجارة
قبل ان يجيء اول وقت الاجارة جاز نقضه لان له ان يخير دعي لزوم الاجارة كما قالوا في رجل كفل عن رجل
بغير اذن الطالب ثم اراد ان ينقض الكفالة قبل اجازة الطالب او باع عبد رجل بغير اذنه ثم اراد
ان ينقض البيع قبل اجازة صاحبه كان له ذلك كذلك هاهنا وذكر ابو الحسن الكرخي في مختصره انه ليس

لواحد منهما ان ينقض الاجارة لان الاجارة قد وجبت في الكتاب الصحيح ما قال عيسى وبه اخذ مشايخنا قال
واذا دفع رجلان الى الرجلين نخلا لهما معاملة هذه السنة على ان يقوما عليه فما خرج فللعاملين نصفه
ثلثا ذلك النصف لواحد منهما بعينه وثلثه للآخر والباقي بين صاحبي النخل نصفان فهو جائز على ما اشترطوا
لانهما استأجرا اجيرين على ان يكون اجر احدهما اكثر من اجر الآخر وذلك جائز وشرط الباقي بينهما نصفان
جائز ايضا لانهما لو لم يشترطا كان هكذا فما اشترطا ما زاده الا تاكيدا ولو اشترطوا ان النصف بين العاملين
نصفان وما بقي من صاحبي النخل فكان ذلك من مالهما جميعا على السواء وبقي الباقي بينهما على السواء الا ان
لاحدهما الثلث وللآخر الثلثان فصاحب الثلثين شرط لنفسه منهما من نصيب شريكه من غير ان يكون له
فيه ضمان ولا راس مال فيبطل قال ولو اشترطوا ان النصف للعاملين من نصيب احدهما بعينه
ثلثا النصف ومن نصيب الآخر ثلثه والباقي بين صاحبي النخل ثلثاه للذي شرط الثلث وثلثه للذي شرط
الثلثين فهو جائز ايضا على ما اشترطوا لان هذا هو الواجب بالعقد فالشرط لا يوجب فساد العقد ولو اشترطوا
ان النصف الباقي بينهما بين صاحبي النخل ثلثاه للذي شرط الثلثين وثلثه للذي شرط له الثلث كانت المعاملة
فاسدة لان صاحب الثلثين شرط لنفسه سهما من نصيب صاحبه من غير ضمان ولا عمل ولا راس مال فلا يجوز
قال ولو اشترطوا ثلث الخارج لاحد العاملين بعينه وثلثه لصاحب النخل وللعامل الآخر اجر مائة درهم
على صاحبي النخل فهو جائز لان صاحبي النخل استأجرا العاملين احدهما بثلث الخارج والآخر بمائة درهم فجاز كما لو
استأجرا اجيرين لعمل لهما على ان يكون اجر احدهما دراهم واجر الآخر دنانير ولو كانوا اشترطوا المائة
على احد صاحبي النخل بعينه كانت المعاملة فاسدة لانهما اشترطا اجر احد العاملين من مال مشترك بينهما واجر
الآخر على احدهما فلا يجوز كما لو استأجرا اجيرين لعمل لهما على ان يكون اجر احدهما عليهما واجر الآخر على احدهما
فان قيل لم لا قلت انه يبطل العقد بينهما وبين العامل الذي شرطا له المائة على احدهما ويبقى العقد بين
الذي شرطا له وبين صاحبي النخل قيل ان احد صاحبي النخل الذي ليست المائة من قبله انما رضي بايجاب الشركة له
في نصيبه بشرط ان يغرم صاحبه مائة درهم فلما لم يسلم له ذلك الشرط عدم رضاه فبطل العقد بينهم وفي
الكل فلما فسدت المعاملة كان الخارج لصاحبي النخل لانه نما ملكهما وللعامل الذي شرط له ثلث الخارج اجر
المثل بالغا ما بلغ وللعامل الآخر اجر مثله فيما عمل لا يجاوز به مائة درهم على الذي شرط له من المائة
لانه هو الذي شرط له المائة واستأجره بعقد فاسد ثم هو يرجع بنصف ذلك على شريكه في النخل لان منفعة
هذا العامل عادت اليهما فيرجع عليه بنصف ذلك ولو شرطوا ان المائة على العامل الذي شرط له الثلث كانت
المعاملة فاسدة ايضا لما ذكرنا من قبل فان عملوا على هذا فالخارج لصاحبي النخل لما ذكرنا وللعامل الذي شرط
له الثلث اجر مثله واجر مثل صاحبه عليهما لما ذكرنا غير مرة فلصاحبه عليه اجر مثله لا يجاوز به مائة درهم
لما ذكرنا قال واذا دفع الرجل الى الرجلين ارضا له هذه السنة لكي يزرعاها ببذرهما وعملهما فما اخرج الله
تعالى فيها فنصفه لاحد العاملين بعينه وثلثه للآخر والسدس لرب الارض فهذا فاسد لان المزارعين هما
اللذان استأجرا الارض لان البذر من جهتهما على ان يكون الاجر على احدهما وهذا لا يجوز وانما قلنا هذا لان
الذي شرط لنفسه النصف فقد اظهر من نفسه انه لا يعطي رب الارض شيئا من الاجر لان النصف خرج من بذره
صاحبه فاذا كان كذلك فقد استأجر الارض بسدس الخارج على ان يكون ذلك السدس على احدهما بعينه
وهو الذي اشترط له الثلث وذلك لا يجوز وان اشترطوا لاحدهما اربعة اعشار الخارج وللآخر الثلث ولرب
الارض ما بقي كان جائزا لان كل واحد منهما شرط لنفسه اقل من نصيبه وهو النصف فكان نصيب رب الارض

اقل

اقل من نصيبهما جميعا فجاز ذلك قال ولو اشترطوا نصف الخارج لاحدهما بعينه ولرب الارض عليه مائة
درهم وللآخر الثلث ولرب الارض السدس كان جائزا على ما اشترطوا لان الذي استأجر له النصف استأجر
نصف الارض بمائة درهم والآخر استأجر سدس الخارج وكل ذلك جائز ولو اشترطوا ان ما اخرجت الارض
بينهما اثلاثا ولرب الارض على احدهما بعينه مائة درهم كان فاسدا اما فساده بين رب الارض وبين
المزارع الذي شرط عليه المائة فانه اجر منه نصف الارض بنصيبه من الثلث الخارج المشروط له
ومائة درهم واستئجار الارض ببعض الخارج وبالدراهم لا يجوز لانه يصير جامعا بين شركة واجارة واما
فساده بينه وبين العامل الآخر فلجهالة الاجر لانه لما شرط لاحدهما بعينه مائة درهم فوق ما شرط
لرب الارض من ثلث الخارج مجهول لانه يقول اني لما شرطت على نفسي مائة درهم ولا اعطيه من ثلث
المشروط له مثل ما اعطاه صاحبي لكني اعطيه الاقل من ذلك وذلك القليل مجهول من نصيبه فكان
حصته من الثلث من نصيب الآخر الذي لم يشترط عليه المائة مجهولا وجهالة الاجر تبطل العقد ولو
شرطوا المائة على رب الارض لهما كان فاسدا لانهما استأجرا الارض بثلث الخارج واشترطا على رب الارض
مائة درهم عطية منه لهما وقد شرطا لانفسهما منفعة في العقد ولم يوجبها العقد فاوجب ذلك فساد العقد
كما لو اشترطا غيرها من المنافع التي لا يوجبها العقد او نقول ان رب الارض اجر الارض منهما ببعض الخارج
واشترى منهما بعض الخارج بمائة درهم وهذا لا يجوز لان هذا بيع في اجارة او هذا بيع ما لم يخلق فلا يجوز
او نقول انه اجر الارض منهما ببعض الخارج بشرط ان يهب المؤاجر المستأجرين مائة درهم وذلك لا يجوز
كما لو باع بشرط ان يهب البائع للمشتري شيئا انه لا يجوز وجميع ما اخرجت الارض لصاحب البذر ولرب
الارض اجر مثل الارض عليهما هذا اذا اشترط مائة درهم على رب الارض لهما ولو اشترط رب الارض
على مائة درهم على رب الارض لاحدهما بعينه واشترطوا الخارج اثلاثا يعني فعلى قول ابي حنيفة رحمه
الله على قول من اجاز المزارعة هذه مزارعة فاسدة والخارج لصاحب البذر لان الاصل عنده ان بعض
العقد اذا فسد فسادا قويا يفسد الكل كما لو اسلم حنطة في شعير وزيت انه يفسد الكل عنده لذلك ثم ها هنا
فسد العقد بين رب الارض وبين من شرط له مائة درهم على رب الارض فسادا قويا يوجب ذلك
فساد الكل واما عندهما يبطل فيما وجد فيه علة الفساد ولا يبطل في الكل كما في السلم لذلك ثم ها هنا
يبطل العقد بين رب الارض وبين من شرط له مائة درهم ويكون العقد بين رب الارض وبين العامل
الثاني الذي لم يشترط له شيئا جائزا ويأخذ المزارع الثلث ويأخذ رب الارض السدس ويكون نصف
الخارج للمزارع الآخر لان المزارعة فاسدة في حقه وعليه لرب الارض اجر مثل نصف الارض لانه استوفى
منفعته بعقد فاسد ومن اصحابنا من قال ان الجواب في المسائل المتقدمة على هذا انه يفسد العقد
كله بالاتفاق ومن فرق لابي يوسف ومحمد بين تلك المسائل وبين هذه المسألة قال انما فسد جميع العقد
في تلك المسائل لان العقد وقع فاسدا مع احدهما في الابتداء فيفسد الكل كما لو باع عبدين فاذا احدهما
حر فاما ها هنا فانعقد العقد ووقع في الابتداء جائزا معهما الا انه شرط شرطا فاسدا بعد صحة العقد فيفسد من
جانب من وجد منه ذلك الشرط ولم يفسد في جانب من لم يوجد منه ذلك الشرط

باب مشاركة العامل مع آخر

قال واذا دفع الرجل الى الرجل نخلا له معاملة هذه السنة على ان يقوم عليه
ويسقيه ويلقحه فما خرج منه فهو بينهما نصفان ولم يأمره ان يعمل في ذلك برأيه فدفعه العامل الى
رجل آخر على ان يقوم عليه ويسقيه ويلقحه هذه السنة فما خرج منه فللآخر الثلث فعمل على هذا فاخرج ثمرا

يعني فعلى قول ابي حنيفة وعلى قولهما يفسد في الجانب الذي وجد فيه علة الفساد ويكون الباقي جائزا ومنهم من قال ان المسائل الاول يفسد العقد كله صح

نصف الجميع الخارج لصاحب النخل وللعامل الآخر على الاول اجر مثل عمله ولا اجر للاول على رب النخل وانما كان
الخارج كله لصاحب النخل لان العامل الاول لما دفع الى الثاني بغير اذن صاحب النخل صار ضامنا لذلك لان رب
النخل لم يرض بشركة غيره فلما اشرك فيه غيره صار غاصبا وصار بمنزلة رجل غصب نخل انسان ودفعه الى
آخر معاملة على ان الخارج كله لصاحب النخل كذلك ههنا وانما كان للثاني على الاول اجر مثل عمله لانه
استأجره بثلث الخارج وقد حصل الخارج الا انه لم يسلم له فصار كما لو استأجره بأجر معين ثم استحق
الاجرة انه يجب اجر المثل كذلك ههنا وانما يجب اجر المثل بالغا ما بلغ على قياس قول محمد وفي قياس قول
ابي يوسف رحمه الله لا يجاوز به ثلث الخارج على ما ذكرنا من قبل ولا اجر للعامل الاول على رب النخل لانه خالف
امره وصار غاصبا والغاصب لا يجب له الاجر وليس هذا كالمزارعة انه لو دفع ارضا وبذرا الى رجل
مزارعة بالنصف ولم يقل له اعمل فيه برأيك فدفع المزارع لغيره مزارعة انه لا شيء لرب البذر من
الخارج لان ضمان البذر وجب على الاول لانه استهلك البذر فلما كان البذر مضمونا عليه ملكه بالضمان
وصار كانه دفع ارضا وبذرا من نفسه فيكون الخارج بين الدافع وبين المدفوع اليه على ما اشترطا واما ههنا
فالنخل لم يصر مستهلكا بالدفع الى غيره فبقي على ملك رب الارض فيكون الخارج كله له وان هلك الثمر في
يد العامل الثاني بغير فعله كما لو اصابته آفة فلا ضمان عليه ولا على الاول لان هذه زيادة حصلت في
المغصوب وولد المغصوبة اذا هلك في يد الغاصب بغير فعل احد لا ضمان على احد كذلك ههنا وان هلك
الثمر على الثاني فانه ينظر ان هلك بعمل فيه هو مخالف في ذلك للعامل الاول فالضمان عليه خاصة ولا ضمان على
الاول كولد المغصوبة اذا استهلكه انسان ان الضمان يجب على المستهلك ولا يجب على الغاصب وان
هلك بعمله وهو لم يخالف الاول في ذلك العمل كان صاحب النخل بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني
لان عمل الثاني اذا كان باذن الاول فذلك العمل يكون مشتركا الى الاول فصار كان الاول هو الذي عمل ذلك
العمل الا انه ان ضمن الاول فلا يرجع على الثاني وان ضمن الثاني فله ان يرجع على الاول لان الثاني عامل
للاول بما امره به فيرجع عليه بما ضمن بعد اكله اذا لم يقل له اعمل فيه برأيك ولو كان رب النخل امر الاول
ان يعمل فيه برأيه فدفعه الاول الى العامل الثاني بالثلث كان جائزا لانه لما اطلق له العمل فيه برأيه فقد
رضي باشتراك غيره في ماله على ما ذكرنا في المضاربة والمزارعة ثم ينظر ان كان رب النخل دفع اليه
معاملة بالنصف فالنصف له والثلث للعامل الثاني والسدس للعامل الاول ولو كان رب النخل قال للعامل
الاول ما رزقك الله تعالى فيه من شيء فهو بيننا نصفان او قال ما اخرج الله تعالى لك من شيء وقال
اعمل فيه برأيك فدفعه الاول الى الثاني بالثلث كان ثلث الخارج للآخر والثاني بين الاول وبين صاحب
النخل نصفان لان من اخر العقد الذي رزقه الله تعالى بعد نصيب الثاني على ما ذكرنا في المضاربة
والمزارعة قال واذا دفع الرجل الى الرجل ارضا وبذرا على ان يزرعها هذه السنة فما اخرج من
ذلك فللمزارع منه عشرون قفيزا ولرب الارض ما بقي فاعلم بان دفع الارض والبذر اليه على ان للمزارع
عشرين قفيزا استئجار منه للعامل فلا يكون ذلك مزارعة على ما ذكرنا في مثل هذا مستأجر اجارة فاسدة
وفي الاجارة الفاسدة يجب الاجر دينا في ذمته دراهم او دنانير فاذا دفعها الاول الى الثاني مزارعة
بالنصف فقد استأجره بنصف الخارج وهو لا يملك نصف الخارج ولا شيئا من الخارج ولم تنعقد الاجارة على
نصف الخارج سواء قال رب الارض والبذر للعامل اعمل فيه برأيك او لم يقل لانه اجير له في ذلك العمل
فليس له ان يحدث الشركة في ماله وان قال له اعمل فيه برأيك كما لو استأجر اجيرا ليعمل له بالف درهم

بل

فليس للاجير ان يشرك غيره في مال المستأجر وان قال له اعمل فيه برأيك كذلك ههنا فلو عمل الثاني
فالخارج كله لرب الارض لانه متولد من بذره وللعامل الثاني على الاول اجر مثله لانه هو الذي
استأجره مكان اجر مثل عمله عليه وللعامل الاول على رب الارض اجر مثل ذلك العمل لان الاول لم يكن
مخالفا بدفعه الى الثاني لان الضمان انما يجب باحداث الشركة ولم يحدث للثاني الشركة وصار
كان الاول استأجر اجيرا ليعمل له في النخل لو كان يعمله كان اجر الثاني على الاول كذلك ههنا
وللاول على رب الارض اجر مثل ذلك العمل وكذلك ان لم تخرج الارض شيئا ان الثاني لا يرجع على الاول
باجر مثل عمله وللاول ان يرجع على رب الارض باجر مثل ذلك العمل لان احدهما لم يكن معلقا بالخارج
حتى يفوت بفواته ولكنه يتعلق بالذمة والذمة باقية قال ولو دفع اليه ارضا وبذرا على ان يزرعها
بالنصف وقال له اعمل فيه برأيك او لم يقل فدفعها الى آخر مزارعة على ان للآخر منه عشرين قفيزا
فعمل فالخارج بين رب الارض وبين الاول نصفان وللآخر على الاول اجر مثل عمله وهذا على ما ذكرنا انه اذا
شرط للآخر منه عشرين قفيزا او غير ذلك ولم يشترط له بعض ذلك كانت المزارعة فاسدة وحكمها حكم الاجارة
ثم المزارعة ههنا بين رب الارض وبين المزارع كانت جائزة بالنصف فلما دفع الاول الى الثاني على ان
للثاني عشرين قفيزا كانه استأجره اجارة فاسدة وللمزارع ان يستأجر غيره فلهذا المعنى كان الخارج
بين رب الارض وبين الاول على الشرط والاجر على الاول اجر مثل عمله لفساد الاجارة قال ولو دفع اليه
ارضا على ان يزرعها ببذره وعمله فما خرج منها فلرب الارض منه عشرون قفيزا والباقي للمزارع او كان
شرط الاقفزة للمزارع والباقي لرب الارض فهذه مزارعة فاسدة على ما ذكرنا غير مرة واذا دفعها
المزارع الى آخر بالنصف والبذر من عند الاول او من قبل الآخر فعمل فالخارج بين المزارعين نصفان
لان الاول استأجر الارض من رب الارض اجارة فاسدة ومن استأجر ارضا اجارة جائزة او فاسدة
ودفعها الى آخر مزارعة بالنصف والبذر من قبله او من قبل الثاني كان ذلك جائزا ولرب الارض
اجر مثل ارضه على الاول لانه استعملها على عقد فاسد فيجب عليه اجر مثله ولو لم يعمل الآخر في الارض بعد
كمن اشترى ارضا صح
ما تعاقد المزارعة فان لرب الارض اخذ الارض ونقض ما تعاقدا عليه وذلك له لان فساد العقد
عذر في فسخه شرعا فايهما اخذها من غيره كان للبائع ان ينقض الاجارة ولو كان الآخر قد زرع لم
يكن لرب الارض اخذ ارضه حتى يستحصد الزرع لان الاجارة ايضا تفسخ بالعيب قبل الزراعة ولا تفسخ بعد
الزراعة ولان الزراعة كما تنقض بالعذر كذا تبقى بالعذر وفي اخذ الارض ههنا ضرر بالمزارع
فاما بعد الزراعة
الثاني فيبقى حقه قال ولو كان رب الارض دفعها الى الاول مزارعة بالنصف وقال له اعمل
برأيك او لم يقل فدفعها الاول وبذرا معها الى آخر مزارعة على ان للآخر عشرين قفيزا مما تخرجه
الارض او اشترطا ان للاول عشرين قفيزا فعمل على ذلك فالخارج بين رب الارض وبين الاول
نصفان وللآخر على الاول اجر مثل عمله لان المزارعة الآخرة فاسدة لما ذكرنا غير مرة وصار
كان الاول استأجر العامل بالدراهم وقد كانت المزارعة بين العامل وبين رب الارض صحيحة وكان
الخارج بينهما نصفان وللآخر على الاول اجر مثل عمله لانه استوفى منفعته بعقد فاسد فلو كان
البذر من جهة المزارع الآخر فالخارج كله للآخر لانه متولد من بذره وعلى المزارع الآخر
اجر مثل الارض للمزارع الاول لان الاول استأجرها اجارة صحيحة والثاني استوفى منافع الارض
التي استأجرها الاول بعقد فاسد فيكون له اجر مثل الارض ولرب الارض على المزارع الاول

اجر مثل ارضه لان المزارعة كانت صحيحة بينهما بنصف الخارج وتعين لرب الارض نصف الخارج حتى يجب الا انه
استحق ذلك الخارج عليه فاذا استحق الخارج بعد ما تعين له رجع عليه باجر المثل كما لو كانت الاجارة عينا
فاستحق باب واذا دفع الرجل الى الرجل نخلا له معاملة بهذه السنة بالنصف وقال له اعمل فيه برايك او لم
يقل فدفعها الى اخر معاملة بعشرين قفيزا مما يخرج منها فعمل فيه فالخارج بين الاول وبين صاحب النخل
نصفان وللاخر على الاول اجر مثل عمله وهذا على ما ذكرنا في المعاملة ان المعاملة بين رب النخل وبين العامل
الاول صحيحة بالنصف وبين الثاني والاول فاسدة وصار كانه استاجر الثاني فلذلك المعنى قلنا ان الخارج
بين الاول وصاحب النخل نصفان لصحة المعاملة وللاخر على الاول اجر مثله لفساد المعاملة وكذلك لو كان
الشرط في المعاملة الاولى عشرين قفيزا الاخر بما سماه وفي الثانية النصف فالخارج لصاحب النخل
لان المعاملة الاولى كانت فاسدة فالخارج كله له لانه متولد من نخله وللعامل الاخر على الاول اجر مثل
عمله لانه استاجره بالنصف ولم يوف على تسليمه وقد استحق ذلك فيجب عليه اجر مثل عمله وللاول على صاحب
النخل اجر ما عمل للاخر لان العامل الاول لو عمل بنفسه كان له المثل على صاحب النخل فكذلك اذا عمل غيره بامره
ولا ضمان عليهما في ذلك اما العامل الاول فلا يضمن في تسليمه النخل الى الثاني لغير امر صاحبه لانه لم يوجب
الشركة للثاني في نصيبه من النخل لانه شرط له من نصيب نفسه ولم يكن له نصيب فلم يحصل هنالك شي
شركة فلا يضمن له شيئا واما الثاني فلانه اجيره ولا ضمان على الاجير

باب من مزارعة المرتد ومعاملته

قال واذا دفع المرتد ارضه وبذره مزارعة بالنصف فهذه المسائل على اربعة اوجه اما ان يدفع المرتد
ارضا وبذرا او يدفع ارضا لغير بذر واما ان ياخذ ارضا وبذرا او ياخذ ارضا لغير بذر فان دفع ارضا
وبذرا فعمل على ذلك المزارع وخرج الزرع وقتل المرتد على ردته او مات او لحق بدار الحرب فالخارج كله
كله للمزارع وعليه مثل ذلك البذر الذي فيه لان عقود المرتد عند ابي حنيفة موقوفة فان اسلم
ظهر انه وقع جائزا وان قتل على الردة او مات او لحق بدار الحرب تبين انه وقع فاسدا او ظهر ان المرتد
استاجر العامل اجارة فاسدة وان المزارع حيث زرع واستهلك البذر بوجه كان باطلا فكان غاصبا
للبذر والارض فيغرم مثل بذر مثل بذره ويغرم نقصان الارض كما قلنا في الغاصب واما على اصلهما فعقود
المرتد جائزة وما خرج من الزرع فهو بين ورثة المرتد والمزارع على ما اشترطا ولو دفع الارض لغير بذر
فزرعها المزارع ببذره فخرج الزرع فان كانت الزراعة نقصت الارض فالخارج كله للمزارع وعليه نقصان
الارض وان لم ينقص الزراعة كان ينبغي في القياس ان يكون كله للمزارع ولا شي عليه من اجر الارض ولا
غيره لانه بمنزلة الغاصب وفي الاستحسان يجوز اذا لم ينقص الانسان شيئا ويكون الخارج بين ورثة المرتد
وبينه على ما شرطا ووجه الاستحسان ان المرتد محجور عليه بحق الورثة في مضاره غير محجور عليه في منافعه
فاذا سلمت الارض من الزراعة كان في تجويز عقد المزارعة وتصحيحه نفع للورثة لان المزارع في
زراعته من ضمان النقصان ضرر بهم في ابطال المزارعة منفعة لهم لانه يجب منها للورثة فاما اذا الزم
الارض فان في تجويز المزارعة منفعة الورثة لانه يسلم لهم نصف الخارج وفي ابطالها ضرر عليهم لانه
لا يسلم لهم شي من الزرع ولا غيره فلما كان تجويزها انفع لهم جوزناها مثال هذا ما نقول في العبد المحجور
عليه اذا اجر نفسه بغير اذن مولاه فاستعمله المستاجر فلحقه النقصان منه فان المستاجر يضمن قيمته النقصان
وان لم يلحقه النقصان وخرج من العمل سليما ففي القياس ان لا اجر له شي وفي الاستحسان الاجر لا يبطل
للاجارة لنفي الضرر وههنا الضرر في افسادها ولا ضرر في جوازها بل فيها منفعة للمولى فاما اذا اخذ

ذر

المرتد ارضا بغير بذر ثم زرعها المزارع ثم قتل على ردته او مات فالخارج كله لورثته ولا شي لرب الارض
من نقصانها وانما صار الخارج لهم لان المرتد استاجر الارض ببعض الخارج وظهر انها كانت فاسدة حين
قتل على الردة فيكون الزرع كله لصاحب البذر وانما لم يجب عليه نقصان الارض لان رب الارض هو
الذي سلطه على ذلك فلا يلزمه الضمان منه ولو اخذ المرتد ارضا وبذرا فزرع وخرج الزرع
فهذه المزارعة جائزة والخارج بينهما على ما اشترطا لانه اجر نفسه وعقد على منافع نفسه ولا ضرر
للورثة في ذلك لانه اتلف منفعة نفسه بالبدل والمرتد لا يصير محجورا في منافع نفسه لانه لا حق للورثة
فيها وانما الحجر في امواله ويكون الخارج بين رب الارض وبين ورثة المرتد نصفين وفرق
ابو حنيفة وبين ما اكتسبه في حال الردة فانه جعل الكسب الذي اكتسبه في حال الردة فيئا للمسلمين
ولم يجعل هذا الكسب فيئا بل جعل ميراثا لورثته وانما كان كذلك لان الزرع تابع للارض والارض لا يكون
فيئا ههنا فلا يكون الزرع ايضا فيئا لهم وان كان لو انفرد زرعها كان فيئا لهم وهذا كما قلنا فيما اذا
اشترى ارضا فيها زرع ثم جاء الشفيع وطلب الشفعة فانه ياخذها مع الزرع الذي فيها وان كان الزرع لا يجب
فيه الشفعة الا انه اذا كان تابعا فيها كان تابعا للارض فياخذه معها هذا كله اذا قتل او مات او لحق
بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه فاما اذا اسلم جاز ذلك كله هذا قول ابي حنيفة وعندهما يجوز
كله كما يجوز في الاسلام والاحكام فيه كما ذكرنا في كتاب السير ولو كانا جميعا مرتدين فهذه المسئلة على
وجهين اما ان يدفع المرتد الى المرتد ارضا وبذرا مزارعة او دفع الارض خاصة ليزرعها المرتد ببذر
نفسه اما اذا دفع المرتد الى مرتد ارضا وبذرا مزارعة بالنصف فزرعها فالخارج كله للمزارع وعليه ضمان
البذر ونقصان الارض في تركته اذا قتلا او ماتا او لحقا بدار الحرب لانه ظهر ان عقد الدافع كان باطلا
كانه اجر ارضه وبذره وزرعها بغير عقد كان حكمه حكم الغاصب على ما ذكرنا هذا اصل قياس قول ابي حنيفة
واما على قولهما فالخارج بينهما على الشرط في قولهم جميعا اما اذا اسلما فقد ظهر ان المزارعة وقعت جائزة ولا
يشكل واما اذا اسلم رب الارض والبذر كان الخارج بينهما نصفين على ما شرطا لانه استاجر المزارع ببعض
الخارج ولو استاجره بدراهم جاز لان العقد وقع على منافعه دون ماله والردة لا توجب الحجر على منافع المرتد
على ما ذكرنا ولو اسلم المزارع جاز كان الارض المرتد دفع ارضا وبذرا الى مسلم مزارعة وقد ذكرنا جوابه
ولو كان المرتد دفع الارض الى المرتد بغير البذر يزرعها المرتد ببذر نفسه فزرعها ثم قتلا على الردة او ماتا
او لحقا بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقهما فجميع ما اخرجت الارض للمزارع وعليه نقصان الارض لورثة رب
الارض لان عقد الدافع على الارض مزارعة كان باطلا فصار كانه زرع الارض ببذره بغير عقد الدافع
وان لم ينقص الارض شيئا فلا يجب عليه لورثة رب الارض لان عقد الدافع على الارض مزارعة كان باطلا
فصار كانه زرع الارض فلا يجب عليه لورثة رب الارض شي كما في الغصب انه لا يلزمه شي لورثة رب
الارض اذا لم ينقص المزارعة الارض فان اسلما جميعا جاز ما صنعا على ما اشترطا لما ذكرنا فان اسلم رب الارض
ولم يسلم المزارع حتى قتل او مات كان الخارج كله لورثة المرتد ثم ينظر ان كان نقص الارض ضمن النقصان
وان لم ينقصها فالقياس ان يكون الخارج كله للمزارع ولا شي لرب الارض ولا لورثته وفي الاستحسان
الخارج بينهما نصفان لانه لما اسلم رب الارض صار كانه كان مسلما ودفع الارض مزارعة بالنصف الى
المرتد بالنصف فالجواب فيه كما ذكرنا قال والمرتدة في المزارعة والمعاملة بمنزلة المسلمة لانها
لا تقتل فصار حالها بعد الارتداد كحالها قبل الردة لان عقودها نافذة بالاتفاق قال واذا دفع

بين هنا ع

ولو اسلما او اسلم صاحب البذر كان الخارج على الشرط ح

المزارع ح

المرتد الى مرتد او مسلم نخلا له معاملة سنة هذه بالنصف فعمل في ذلك ثم قتل صاحب النخل على
ردته فالخارج لورثته ولا شي للعامل في قول ابي حنيفة لانه صرح من ملكه ويجعل العامل لا يصير مستهلكا
خلاف ما اذا دفع المرتد الى مرتد او مسلم ارضا وبذرا مزارعة يزرعها ان الخارج كله للمزارع والغرم
شاربه وبنقصان الارض لان البذر يصير مستهلكا بالزراعة ولو كان صاحب النخل مسلما والعامل مرتدا
فقتل على ردته بعد ما عمل او مات او لحق بدار الحرب او اسلم فهو سوا والخارج بينهما على الشرط لان
صاحب النخل استاجر المرتد ليعمل له ولا حق للورثة في منفعته على ما ذكرنا في المزارعة قال ولو كان
عقد المزارعة او المعاملة في جميع هذه الوجوه وهما مسلمان والبذر من الدافع او العامل ثم ارتد احدهما
ايهما كان بعد عمل المعاملة وزرع فادرك وقتل على الردة كان الخارج بينهما على الشرط في قولهم جميعا لان
العقد كان صحيحا في حالة الاسلام فلا يعتبر بالارتداد ولانه لم يبق الا العمل والعمل من المسلم والمرتد
سوا وليس هذا كما دفع الرجل في الرجل مالا مضاربة ثم ارتد الدافع صار في الحكم كانه دفع المضاربة
بعد الارتداد ويصير موقوفا حتى لو اسلم بعد وان مات او قتل او لحق بدار الحرب فانه يبطل عقد
المضاربة وها هنا اذا دفع الارض والبذر لا يجعل كانه بعد الارتداد والفرق بينهما وهو ان المزارعة
عقد واجب وقد تم ذلك وانبرم فليس العقد بدليل ان البذر لا بد من قبله لو اراد ان يمنع من
العمل لم يكن له ذلك ويجبر على اتمامه وانبرم بالارتداد بعده لا يوجب ابطاله كسائر العقود فاما
المضاربة فلم يتم بدليل ان الدافع لو امتنع قبل ان يشتري شيا والمضارب امتنع عن العمل كان له ذلك وانما يتم
ذلك بالشرا والبيع لرب المال فلما ارتد صاحب المال فلا يملك البيع والشرا بنفسه لاجل الردة فلا يملك
توكيله ايضا وهو المضارب ان يشتري ويبيع له ايضا فصار كانه دفع الارض مضاربة بعد الردة فافترقا
من هذا الوجه **باب مزارعة الحربي** قال واذا دخل الحربي دار الاسلام بامان فدفع
اليه رجل ارضا له وبذرا مزارعة هذه بالنصف فهو جائز والخارج بينهما على ما اشترطا لان الحربي
المستامن في عقود المعاملات في هذه الدار كالذمي ولو دفع الى ذمي مزارعة جاز ويسع للوالي
ان لا يدعه في دار الاسلام هذه المدة اذا دام سنة كاملة لان الذي لا يترك في دارنا سنة بغير
جزية لذلك الحربي ويسع للوالي ان يتقدم اليه في الخروج ويعلمه انه لو مكث ها هنا الى اخر السنة
جعل عليه الجزية ويجعله ذميا على ما ذكرنا في كتابه قال ولو اشترى الحربي المستامن ارضا عشرية
او ارضا خراجية فدفعها الى مسلم مزارعة فهو جائز والخارج بينهما على الشرط لما ذكرنا ان الحربي في هذه
امانه كالذمي فصار كدفع الذمي الى مسلم مزارعة اما اذا اشترى ارضا خراجية ودفعها مزارعة
او زرعها بنفسه فقد رضي بوجوب الخراج عليه فلما وجب عليه خراج الارض وجب عليه خراج الراس
ولا يترك ان يخرج الى دار الحرب وصار ذميا واختلف مشايخنا في ذلك قال بعضهم بانه يصير ذميا
بنفس الشرا لانه بالشرى التزم حقوق الارض واذا التزم حقوق الارض وهي لا تجب في السنة الا من
كان ذلك دلالة الاقامة وقال بعضهم بانه لا يصير ذميا ما لم يزرعها او يزرع بامره لان الانسان
قد يشتري الارض ليبيعها وقد يشتريها ليزرعها فلما زرعها ظهر انه لم يشترها للبيع وانما اشتراها للزراعة
والانسان لا يزرع الارض في حالة السفر وانما يزرع في حالة الاقامة فدل ذلك على التوطن والاقامة
واما اذا اشترى الارض العشرية صارت خراجية في قول ابي حنيفة والجواب فيه كما ذكرنا وعلى قول
ابي يوسف لا يصير خراجية ولكن يوضع عليها عشران وفي قول محمد عشر واحد كما كان وقد ذكرنا في كتاب

الزكاة

الزكاة ولم يذكر في الاصل ان على قول ابي يوسف ومحمد هل يصير ذميا اذا وجب عليه العشر وذكر فيها
انه يصير ذميا وذكر في السير الكبير ان الحربي المستامن اذا استاجر ارض الخراج يصير ذميا لان الخراج
يجب على غيره ولو استاجر ارض العشر في قياس قول ابي حنيفة لا يصير ذميا لان العشر يجب على غيره وفي قول محمد
يصير ذميا لان العشر يجب عليه وكذلك في قول ابي يوسف قال ولو دخل المسلم دار الحرب بامان فاشترى
ارضا في ارض اهل الحرب فدفعها الى حربي مزارعة فالخراج بينهما على الشرط في قولهم جميعا اما على قولهما
فلان المزارعة كانت جائزة بين المسلمين فكذلك تكون جائزة بين المسلم والحربي والشرا وغيره واما
على قول ابي حنيفة فهذه المزارعة لا تجوز بين المسلمين وتجوز بين الحربي في دار الحرب كما لو باع المسلم
من حربي درهما بدرهمين يجوز في قول ابي حنيفة ومحمد وكذلك اذا دفع الارض مزارعة وكذلك لو دفعه
المسلمين ارض الحربي مزارعة بالنصف كانت جائزة في قولهم جميعا ولو ان هذا المسلم دفع الى اخرى مزارعة
على ان لاحدهما عشرين قفيزا من الخارج ايهما كان جاز في قول ابي حنيفة ومحمد ولا يجوز في قول ابي يوسف
لان هذا العقد فاسد فيما بين المسلمين والمذهب عند ابي حنيفة ومحمد ان العقد اذا كان فاسدا بين المسلمين
بين المسلمين كان جائزا بين المسلم والحربي في دار الحرب كما لو باع درهما بدرهمين منه لما روي عن النبي صلى
الله عليه وسلم انه قال لا ربا بين المسلم واهل الحرب ولان اموالهم في حق المسلمين الا اذا دخل بامان فلا يجوز له
ان ياخذ اموالهم بغير طيبة انفسهم وعلى قول ابي يوسف كل عقد فاسد بين المسلمين كان فاسدا بين
المسلمين والحربي على ما ذكرنا في كتاب الصرف ثم على قول ابي حنيفة ومحمد لما جازت المزارعة فاخذ المشروط
له ما شرط له فان بقي شي كان للاخر والا فلا ولو لم يخرج قدر العشرين وخرج اقل من ذلك كان ذلك العقد
للمشروط له وليس له غير ذلك لانه شرط له العشرين من الخارج ولو لم يخرج لم يكن له شي على حسب ما اخرج بعض
المشروط كان له ذلك الغرم فقط واما على قول ابي يوسف لما فسدت المزارعة كان الخارج كله لصاحب البذر
وللاخر الاجر ما دام في دار الحرب يعني بذلك فلا يقضى لان حكمنا لا يجري عليهما في دار الحرب فان اسلم الحربي وخرجا
الينا مسلمين يحتجب بعضهم قال فالمزارعة بين المسلمين التاجرين في دار الحرب انه لا يجوز عند ابي حنيفة ويجوز
عندهما لان ما لا يجوز بين المسلمين في دار الاسلام لا يجوز بين المستامنين في دار الحرب حتى انه لو اشترط
لاحدهما عشرين قفيزا مما يخرج الارض فذلك فاسد عندهم لان ذلك لا يجوز فيما بين المسلمين في دار
الاسلام فكذلك لا يجوز بينهما في دار الحرب ولو دفع هذا المسلم الذي دخل دار الحرب بامان ارضه
مزارعة الى مسلم اسلم هناك بالنصف كان ذلك جائزا في قولهم جميعا ولا يشكل ولو شرط لاحدهما عشرين
قفيزا فهو جائز في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد واصل المسالة ان المسلم اذا دفع درهما بدرهمين
من مسلم اسلم هناك يجوز في قول ابي حنيفة ولا يجوز في قول ابي يوسف ومحمد واما ابو حنيفة فقد مر على
اصله واما ابو يوسف فمر على اصله ومحمد فرق بين الذي اسلم هناك وبين الحربي الذي اسلم وقد ذكرنا
الفرق في غير هذا الموضع اما اذا قال فاذا اشترى المسلم التاجر في دار الحرب ارضا فدفعها الى حربي مزارعة
بالنصف هذه السنة فزرعها فلما استحصد الزرع لم يحصد حتى ظهر المسلمون على تلك الدار فصارت دار
الاسلام فالارض والزرع كله في لمن افتتحها اما الارض فانها تصير فيئا لان الفاتح وارض اهل دار الحرب والشرا
لا يخرج من ان يكون دار الحرب فلما صارت الدار لهم فيا صارت واما حصة الارض فانها تصير في ارضها
لانها تبع للارض والارض في عندنا فكذلك ما في تبعها ايضا يكون فيا ولو كان الزرع حصد ثم ظهر المسلمون
على الدار صارت الارض فيا ونصيب الحربي صار فيا ونصيب المسلم منه لا يصير فيا ويكون له فان الزرع كله

ذلك الجزو ايضا فيا للمسلمين واما
الزرع فان حصة الجزو في الاسباب
فيها انما يكون فيا لان نفسه صارت
فيا فكذلك ماله صار فيا صح

المسلم وهو مورد صح

بعد الحصاد صار مقصوداً وليس بتابع لما هو فيه فإن قيل إن الزرع إذا لم يحصد لم يجعله تبعاً للأرض في حق العاقد
ولم يجعله تبعاً للأرض في البيع قلت إنه لا يدخل في البيع إلا بالشرط قيل له الفرق بينهما أن حق القرار إنما
ثبت حكماً لنبته في الأرض وما كان تبعاً لها فأما البيع فإنما يثبت من جهة الشرط لا من جهة الحكم فلا يثبت إلا فيما له
حق القرار كالأبنية والأشجار فأما ما كان على شرف الزوال فإنه يكون كالشيء الموضوع في الأرض فلا
يدخل فيه إلا بالشرط هذا كما قلنا في مسألة الشفعة إنه يثبت له حق الشفعة في الأرض والزرع جميعاً لأن
حق الشفعة إنما يثبت من وجه الحكم فيثبت فيما كان متصلاً بها ومثله لو باع أرضاً مزروعة فلا يدخل حق الزرع
في حق المبيع إلا بالشرط كذلك ههنا وكذلك لو كان صاحب الأرض هو الحربي والمسلم هو الزارع كان الجواب
كالذي والمعنى فيه ما ذكرنا فإن كان الزارع لم يحصد فترك الإمام أهلها وترك الأرض في يد أهلها يؤدون
عنها الخراج كما فعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه بأرض السواد كانت الأرض لصاحبها لأنها كانت لا الأرض لم تصر فيئاً
فلا يكون الزرع فيئاً ويكون بينهما على ما اشترطا قال ولو دخل مسلمان دار الحرب بأمان فاشترى أحدهما
أرضاً من أرضهم ثم دفعها إلى صاحبه مزارعة بالنصف هذه السنة واشترط البذر على أحدهما بعينه فعمل على
هذا فاستحصد الزرع ولم يحصده حتى ظهر المسلمون على تلك الدار فالأرض والزرع فيء لأن الأرض صارت
فيئاً عندنا والزرع تابع لها فصار فيئاً معها كما ذكرنا في مزارعة المسلم مع الحربي وإن ظهروا عليها بعد ما حصد
الزرع فالأرض فيء لأنه تبع للدار والزرع بينهما على ما اشترطا لأن الزرع صار مقصوداً وخرج من أن يكون تبعاً
للأرض وهما مسلمان فلا يكون فيئاً قال ولو دفعها المسلم إلى حربي مزارعة هذه السنة بالنصف والبذر
من أحدهما بعينه والعمل عليهما جميعاً فعملا فأخرجت الأرض الزرع ثم أسلم أهل الدار فقد استحصد الزرع ثم رجع
عقيب عقد الإجارة في قول أبي حنيفة والخارج بينهما بنصفان على ما اشترطا لأنه لو حصل هذا العقد بين المسلمين
كان فاسداً لانعدام التخلية فإذا حصل بين المسلم والحربي في دار الحرب جاز عند أبي حنيفة ومحمد وعلى قول أبي يوسف
لا يجوز كما ذكرنا من قبل والخارج لصاحب البذر وللآخر الأجر على ما ذكرنا غير مرة ولو لم يسلم أهل الدار ولكن ظهر المسلمون
على الدار كانت الأرض وما فيها فيئاً ولا شيء لأحدهما على صاحبه من أجر ولا غيره في قولهم جميعاً أما الأرض وما فيها
فلما ذكرنا وأما الحربي فلا أجر لأحدهما على صاحبه شيء من أجر ولا غيره وأما عند أبي حنيفة ومحمد فلأنهما مشتركان وقد صار فيئاً
وصار كأنه هلك الزرع بنفسه وأما على قول أبي يوسف فكانت المزارعة فاسدة فيجب للحربي أجر العامل أجر مثل عمله على
المسلم إن كان البذر من جهة العامل لأن الأجرة سقطت ها هنا حين صار فيئاً لأن الحربي إذا سقط الدين الذي
له وعليه جميعاً على ما ذكرنا في كتاب السير فإن تركهم الإمام في أرضهم كما فعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه في
أرض السواد وهي بمنزلة إسلامهم عليها في قولهم جميعاً لما ذكرنا أن الأرض لم تصر فيئاً فلا يكون فيئاً ما كان
والمعاملة في النخيل بمنزلة المزارعة في جميع ما وصفت لك والحربي فيه كما ذكرنا قال وإذا كانت المزارعة في
دار الحرب بين حربيين على أحد الوجهين إما أن يكون بالنصف أو بأقفزة مسماة من الخارج ثم أسلم أهل الدار
وصارت دار الإسلام فإن كانت المزارعة بالنصف وقد استحصد الزرع فهو جائز لأنه لما كان العقد
العقد جائزاً لو كانا مسلمين فكذلك العقد جائزاً إذا كانا في وقت العقد حربيين وأما على قول أبي يوسف
لو كانا مسلمين لم يجز إلا أنهما أسلما بعد ما انتهى العقد نهايته فلا يجب رده إلى أحكام الإسلام لأن الإسلام يلاقي
في الحرمة الثابتة بالعقد وإن أسلم أهل الدار قبل أن يدرك الزرع فسدت المزارعة على قول أبي حنيفة وصار
كأنه دفع إليه في الحال لأنهم أسلموا قبل انتهاء المزارعة والإسلام يلاقي الحرمة القائمة بالرد وكذلك لو
أسلم أهل الدار قبل أن تزرع على قول أبي حنيفة هذا إذا دفع بالنصف وأما إذا دفع بأقفزة مسماة من الخارج

فانتهى الزرع نهايته وأسلم أهل الدار فهو جائز عندهم جميعاً لأن هذه المزارعة كانت جائزة بين الحربيين على هذا
الشرط بالاتفاق لأن الربا كان لا يجري بينهم فإذا أسلم أهل الدار وقد انتهى الزرع نهايته فلا يجب رد العقد
إلى أحكام المسلمين ولو أسلم أهل الدار قبل المزارعة أو بعد المزارعة والزرع بقل لم يستحصد بعد ثم عمل
بعد ذلك حتى استحصد فالمزارعة فاسدة في قولهم جميعاً لأنه لزمهم حكم الإسلام قبل أن ينتهي العقد نهايته
فوجب رد العقد إلى حكم الإسلام ومن حكم الإسلام أن المزارعة على هذا الشرط فاسدة بالاتفاق وصار بمنزلة
هذا ما لو أسلما بعد بيع الخمر قبل قبض الخمر يفسد العقد لذلك ههنا

باب مزارعة العبد والصبي

قال والعبد المأذون له في التجارة بمنزلة الحر في المزارعة لأن البذر إن كان من قبل العبد فقد استأجر
العامل ببعض الخارج وإن كان البذر من قبل العامل فقد استأجر الأرض منه ببعض الخارج وهو يملك الاستئجار
والإجارة وكذلك لو أن العبد أخذ الأرض من رجل مزارعة واشترط البذر على أحدهما فهو جائز أيضاً لأنه
إن كان البذر من جهة العبد فيكون هو مستأجراً للأرض ببعض الخارج ويجوز له الاستئجار وإن كان البذر
من قبل الآخر فقد آجر العبد نفسه للعمل وكذلك الصبي الحر المأذون له في التجارة فهو على هذا فإن حجر عليه المولى
بعد ما أخذ أرضاً مزارعة أو دفع الأرض مزارعة فالأصل فيه أن كل ما كان للعبد أن يفسخ المزارعة فللمولى
أن يحجر عليه ويفسخ المزارعة وكل من لم يكن للعبد أن يفسخ المزارعة فليس للمولى أن يفسخ المزارعة ويحجر
عليه في ذلك العمل وإنما يتبين هذا في أربع مسائل إما أن يدفع العبد أرضاً وبذراً أو يدفع الأرض بغير بذر
أو يأخذ منه أرضاً وبذراً أو يأخذ أرضاً بغير بذر فأما إذا دفع أرضاً وبذراً ثم حجر عليه المولى فللمولى أن
يفسخ المزارعة قبل الزرع وبعد ما زرعها المزارع لأن البذر إذا كان من قبل العبد كان للعبد أن يفسخ وكذلك الحر
له أن يفسخ قبل إلقاء البذر لأن فيه إتلاف ماله فلذلك ههنا للمولى أن يفسخ ولو دفع أرضاً بغير بذر فليس
له أن يفسخ المزارعة لأن العبد لو أراد أن يمتنع عن التسليم لم يكن له ذلك فلا يملك المولى والمعنى فيه أن العبد
أجر الأرض فيكون إنما كان للمولى سلطة على العبد فلا يملك المولى إبطاله فيما على سائر العقود قبل الحجر فلما
إذا أخذ أرضاً وبذراً فليس للمولى أن يحجر عليه لأن العبد صار أجيراً لرب الأرض ولو أراد العبد فسخ العقد
لم يملك فلذلك المولى قبل أن يزرع أسقط المزارعة بنفس الحجر وليس هذا كما لو دفع الأرض والبذر ثم حجر
عليه المولى لأن المزارعة لا تنفسخ ما لم يفسخها المولى لأن العبد ههنا ما كان ملكه الأرض والبذر ولا يحتاج بعد ذلك
إلى عمله إلا أن له أن يفسخ لأن للعبد أن يفسخ فلذلك المولى فلا تنفسخ ما لم يفسخ المولى فأما إذا أخذ الأرض بغير بذر
فالعبد يتوقع منه العمل فلما حجر عليه المولى فقد حجر عن العمل وفراغ العمل يوجب إبطال المزارعة فأمر ولكن
الصبي الحر حجر عليه أبوه أو وصيه فالجواب كما ذكرنا من التفاصيل وكذلك المعاملة في الشجر وبعد ما
إذا كان العبد المأذون له أو الصبي المأذون له على نخل له إلى رجل معاملة بالنصف أو أجر النخل معاملة
فليس لمولاه أن يفسخ العقد بعد ما حجر عليه في الفصل جميعاً لأنه لما أخذ النخل معاملة كان العبد أجيراً له
وليس له أن يمتنع عن العمل فكذلك المولى لا يملك الفسخ ولو كان النخل للعبد فدفعها معاملة لم يحجر عليه
مولاه لم يكن له أن يفسخ أيضاً لأن العبد ما كان له الفسخ لأنه ليس في الصبي على المعاملة استهلاك بخلاف المزارعة
قال ولو لم يحجر عليه ولكن نهاه لو نهى مزارعة عن العمل بعد العقد أو نهى عن العقد قبل أن يعقد كان نهيه
باطلاً وكذلك الصبي لأن الإذن باق وبقاء إذنه يطلق له العقد بعد نهيه فكان بعد الحجر إذا كان في دين
عام والحجر الخاص في الإذن العام لا يعمل كما إذا أذن له في التجارة ثم نهاه عن شراء شيء بعينه أنه لا يصح نهيه فكذلك
ههنا قال وإذا اشترى الصبي التاجر أرضاً ثم حجر عليه أبوه فدفعها مزارعة إلى رجل بالنصف فزرعها ببذره

وعمله محمل في ذلك فالخارج للعامل وليس عليه نقصان الارض لانه عقد المزارعة بعد الحجر فلا يصح عقده وهو محجور فكان الخارج للعامل لانه صاحب البذر وعليه نقصان الارض فان نقصها المزارعة قالوا فقط ضمان النقصان لا يسقطه بعقد الصبي والصبي لا يملك اسقاط الضمان بعقده فاذا كان كذلك سقط الضمان عليه فان كانت الزراعة لم تنقص الارض شيئا فالقياس ان يكون الخارج كله لصاحب البذر وهو العامل ولا شي عليه وفي الاستحسان الخارج بينهما على الشرط وجه القياس ان صاحب البذر صار غاصبا للارض فصار كرجل غصب ارض انسان واستعمله لا يجب عليه الاجر لذلك ههنا وجه الاستحسان ان المحجور عليه مأذون في اجتلاب المنافع الى نفسه غير مأذون في اجتلاب المضار الا ترى انه يقبل الهبة فيصح ولعقوبة له ولا يصح وفي بطلان هذا العقد ضرر عليه لانه يتلف عليه منفعة ارضه بغير عوض وفي تجويزه منفعة له تحصل له نصف الخارج فكان تجويزه اولى ولو كان البذر من قبل الدافع كما اذا دفع الصبي او العبد ارضا وبذرا مزارعة فزرعها العامل كان الخارج للعامل وعليه مثل البذر في الوجهين جميعا ويغرم نقصان الارض ان كان فيها نقصان ولذلك لو لم يخرج الارض شيئا لانه لما اخذ البذر من الصبي او العبد المحجور مع الارض مزارعة فلم يصح دفعهما مزارعة وصار المزارع غاصبا للبذر ووجب عليه ضمانه فاذا كان كذلك كان الزرع كله له لغرم مثل بذره ونقصان الارض كالغصب قال واذا دفع الحر العبد المحجور عليه او الصبي المحجور عليه ارضا وبذرا مزارعة بالنصف سنة هذه فزرعها فخرج الزرع فسلمه للعامل الخارج بينهما على الشرط وهذا جواب الاستحسان والقياس ان لا يكون لهما شي والخارج لصاحب البذر وفي الاستحسان الخارج بينهما نصفان وجه القياس في ذلك ان عقدهما باطل فصار كان رب الارض والعبد واستعملهما بغير عقد فلم يكن لهما من الخارج شي ولا كان لهما الاجر لذلك ههنا ولان صاحب الارض صار غاصبا للعبد والصبي بدليل انهما لو هلكا وجب على الدافع ضمانهما فصار كرجل غصب عبد انسان واستعمله وجه الاستحسان ما قلنا ان المحجور عليه مأذون في اجتلاب المنافع غير مأذون في اجتلاب المضار وفي تجويز العقد منفعة لهما ولا ضرر عليهما وفي ابطاله ضرر عليهما لان فيه اتلاف منافعهما بغير عوض فان مات العبد في عمل الزرع بعد ما استحصد الزرع فصاحب الارض والبذر ضامن لقيمة العبد لانه استعمله في ارضه بغير اذن مولاه حتى تلف باستعماله وبالاتفاق فاذا ضمن قيمة العبد كان الزرع كله له لان من [illegible] المغصوب في حال الغصب فاذا ضمن قيمته ملكه كما قلنا في اكتساب العبد المغصوب انه يملكها اذا ضمن من وقت الاصل بخلاف ولد المغصوب ولو كان المزارع هو الصبي ومات في عمل المزارعة بعد ما استحصد الزرع فالزرع بينهما على ما اشترطا لهما وعلى عاقلة صاحب الارض دية الصبي ولهما دية الصبي لورثته لانه ازال يد الحافظ عنه في وقت حاجته الى الحفظ فيكون ذلك جناية منه وهي مسألة كتاب الديات ان من غصب صبيا حرا فتلف عنده ان تلف ما يمكن الاحتراز عنه فانه يضمن وان تلف ما لا يمكن الاحتراز عنه او بشي اخر فانه لا يضمن والخارج بينهما على ما اشترطا لان الحر لا يملك بالضمان فالدافع وان ضمن الدية لم يملك كسب الصبي فبقي نصف الزرع على ملك الصبي استحسانا لما ذكرنا هذا اذا كان البذر من قبل الدافع فاما اذا دفع ارضا بغير بذر الى [illegible] الصبي والعبد ببذرهما فالمزارعة فاسدة لانهما لا يملكان العمل بغير اذن الولي والمولى فاذا فسدت المزارعة كان الخارج كله للصبي او العبد لانه نماء بذره ولا شي لرب الارض من نقصان الارض ولا غيره لانه اذن لهما بالانتفاع في ارضه واشترط عليهما العوض فاذنه اياهما بالانتفاع بالارض جائز واشتراط العوض على العبد في حق المولى لا يجوز وفي الصبي لا يجوز اصلا فاذا اعتق العبد رجع عليه رب الارض بمثل اجره

اكتسابه

ولا

العبد

ولا يرجع على الصبي بشي وان كبر لان الدافع انما لا يجب عليه لحق المولى فاذا ارتفع حق المولى يؤخذ به لانه كان من اهل لزوم الضمان فاما الصبي لم يكن من اهل التزام الضمان فلا يجب عليه اصلا وان مات العبد او الصبي في عمل المزارعة فلا ضمان على رب الارض لانهما عملا لانفسهما لان البذر كان من جهتهما وان استعملهما رب الارض في ذلك بخلاف المسألة الاولى لان ثمة البذر كان من جهة رب الارض في ذلك بخلاف المسألة الاولى وقد استعملهما وعطلا في عمله فيجب عليه الضمان كما ذكرنا وان كانت الارض لم تخرج شيئا لان لم يلزم رب الارض ضمان بذرهما ولا غيره الا ان رب الارض لم يتلف بذرهما لهما وانما اتلفاه بانفسهما قال واذا دفع الرجل الى عبده او ابنه وهو في يده نخلا ودفعه الى رجل معاملة بالنصف هذه السنة فعمله العامل فخرج الثمر فالخارج لصاحب النخل لان دفع العبد النخل معاملة لا يجوز لانه محجور عليه والنخل لمولاه فكان الخارج له ولا شي للعامل بل الاجر مثله على العبد ضامنه اذا اعتق لما ذكرنا في الفصل الاول قال واذا دفع العبد المحجور عليه ارضا في يده مما كان قد دفعها الى رجل يزرعها ببذره وعمله هذه السنة فما خرج فهو بينهما نصفان فالمزارعة فاسدة لان الارض للمولى فلا يصح دفع العبد مزارعة والخارج كله للعامل بل من بذره صاحب البذر وعليه نقصان الارض لمولى العبد لانه بمنزلة الغاصب فاذا اعتق العبد رجع العامل عليه بما ادى الى مولاه من نقصان الارض لان العبد قد غره حيث دفع اليه ارض مولاه يعني اذا لم يعلم المزارع انه محجور فاذا غرم العبد نقصان الارض للمزارع كان للعبد ان يأخذ من المزارع نصف الخارج لان المزارع لما وصل اليه نقصان الارض صار كانه لم يجب عليه الضمان اصلا وتبين ان المزارعة كانت بينه وبين العبد جائزة ثم [illegible] النصف فاشترى في العبد من غير ما غرمه للمزارع فان كان فيه فضل كان لمولاه وانما يرجع فيه بما غرمه للمزارع لانه كسب من كسبه بعد الحرية من الفضل في ذلك لمولاه لانه لاحق للعبد في ذلك الوقت ولو كان المولى في الابتداء قبل ان يعتق العبد اما اخذ نصف ما اخرجت الارض ولا ارش للعامل بل نقصان الارض كان له ذلك ان يعتق العبد او لم يعتق لانا انما ضمناه نقصان الارض لحقه فاذا رضي بمزارعته اتبعنا الضمان ولا يبقى الضمان عاد العقد صحيحا فيكون الزرع بينهما نصفين وكذلك اذا لم تنقص المزارعة كان الخارج بين المولى والمزارع نصفين استحسانا كما ذكرنا في المسائل المتقدمة قال واذا دفع العبد المحجور الى رجل ارضا من ارض مولاه وبذرا من بذر مولاه او مما كان من تجارته قبل ان يحجر عليه مزارعة بالنصف هذه السنة فزرعها المزارع فاخرجت زرعا او لم تخرجه وقد نقص الزرع الارض او لم ينقص فللمولى ان يضمن المزارع البذر ونقصان ارضه لان عقده على ملك مولاه لم يصح فصار حكمه حكم الغصب فان ضمنه ذلك ثم عتق العبد رجع عليه المزارع بما ضمن لما ذكرنا انه مغرور من جهته فاذا ضمنه كان نصف الخارج للعبد يستوفي منه ما ضمن ويكون الفضل لمولاه لما ذكرنا انه لما انتفى الضمان عنه صار كانه لم يضمن في الاصل شيئا ولو اراد المولى ان لا يضمن المزارع من البذر والنقصان شيئا ويأخذ نصف الزرع كان له ذلك كما ذكرنا في الفصل الاول

باب الكفالة في المزارعة والمعاملة

قال والاصل في هذا الباب ان الكفالة تجوز في الشي المضمون اذا كان الكفيل يقدر على تسليمه والكفالة في الشي الذي لم يكن مضمونا او كان مضمونا ولكن الكفيل لا يقدر على ايفائه فالكفالة باطلة والاصل ان المزارعة تبطل بالخارج من الشروط فالفاسد من الشروط يبطلها كعقد البيع والاجارة ثم في الموضع الذي صحت فيه الكفالة لو ظهر فيه ان لم تكن الكفالة شرطا في المزارعة فالمزارعة جائزة والكفالة باطلة لفسادها وان كانت الكفالة شرطا في المزارعة فالكفالة والمزارعة كلتاهما فاسدتان لان المزارعة تبطل بالشروط الفاسدة فاذا

في تجارته ارضا اخذها من ارض مولاه صح

صح

الكفالة صحت المزارعة وفي الموضع الذي جازت الكفالة ان لم تكن الكفالة شرطا في المزارعة جازت الكفالة
وان كانت الكفالة شرطا في المزارعة فهو على وجهين اما ان كان ذلك في امر المزارعة فالكفالة والمزارعة
جائزتان فان كان ذلك في غير امر المزارعة فالمزارعة والكفالة فاسدتان وعلى هذا اجرى مسائل
الباب قال واذا دفع الى رجل ارضا يزرعها ببذره هذه السنة فما خرج منها فهو بينهما نصفان
وضمن له رجل المزارعة فهذا الضمان باطل لان العمل لم يكن مستحقا على المزارع اذا كان البذر من جهة العامل بل
ان له ان يمتنع من المزارعة فاذا هو كفالة بشيء غير مضمون ولا مستحق عليه فلا يصح فاذا كان الضمان شرطا
في المزارعة فالمزارعة فاسدة لما ذكرنا ان المزارعة تبطل بالشروط الفاسدة وان لم يجعلاه شرطا فيها
صحت المزارعة لعدم الشرط المفسد في العقد وبطل الضمان وان كان الضمان من قبل رب الارض
جاز الضمان لان العمل مستحق عليه بدليل انه لو امتنع عنه اجبر عليه فاذا كان كذلك جازت المزارعة
والضمان جميعا فان تغيب المزارع اخذ الكفيل بالعمل لصحة ضمانه فاذا عمل فبلغ الزرع ثم ظهر المزارع كان الخارج
بينهما على ما اشترطا لانه لو عمل بنفسه كان الخارج بينهما على شرطهما كذلك اذا عمل الكفيل الا ترى انه لو عمل
باجر انه كان الخارج بينهما على الشرط كذلك هاهنا وللكفيل عليه اجر مثله لانه فعل بامره والكفيل اذا فعل
بامره ثبت له حق الرجوع عليه بمثل المؤدى عنه وانما ادى عنه العمل والعمل مثله اجر المثل لان المنافع ليست
من ذوات الامثال وهو كما لو كفل بالثوب الهروي سلما عن المسلم اليه واداه الكفيل الى رب السلم فانه
يرجع على المسلم اليه بقيمة الثوب لا بمثل الثوب لان الثوب ليس من ذوات الامثال فاوجبنا عليه قيمته كذلك
هاهنا هذا اذا لم يشترط رب الارض ان يعمل المزارع بنفسه فاما اذا اشترط ان يعملها بنفسه فالكفالة
باطلة لانه كفل بما لا يقدر على ايفائه لانه غير عمل المزارع ولا يمكن الكفيل ايجاد فعل المزارع بعينه فلا يمكنه
الوفاء به كما قلنا في الاجارات ان من اجر دابته من انسان ليحمل عليها حمولة بفعل انسان المستاجر المؤاجر
بالحمولة صحت الكفالة ومثله لو استاجر دابة بعينها للحمولة بفعل انسان فانه لا يصح الكفالة لانه لا يمكن الاول حمل
ما يلزمه الوفاء به واما اذا عين الدابة فانه لا يمكن الكفيل ان يحمل عليها فيبطل الكفالة كذلك هاهنا ثم
ينظر ان كانت الكفالة شرطا في المزارعة بطلت المزارعة وان لم تكن شرطا فيها وكانت بعد عقد المزارعة
فالمزارعة جائزة والكفالة باطلة لما ذكرنا والمعاملة على النخيل كالمزارعة في هذه الوجوه كلها قال
ولو كان الكفيل تكفل لرب الارض بحصته مما تخرج الارض والبذر من صاحب الارض او من العامل فالكفالة
باطلة لان حصة رب الارض امانة في يد المزارع والكفالة بالامانة باطلة كما لو كفل بالوديعة ثم ينظر
ان كانت الكفالة شرطا في المزارعة فالمزارعة فاسدة وان لم يكن شرطا فيها فالكفالة باطلة والمزارعة
جائزة لما ذكرنا غير مرة وكذلك لو ضمنا هذا الضمان في المعاملة لان نصيب رب الارض امانة في يد العامل
فلم يصح الكفالة به ولا ضمان على المزارع فيما يهلك من الزرع لان ذلك امانة في يده ولا ضمان على الزارع
فيما يهلك من الزرع لان ذلك امانة في يده ولا ضمان في الامانة اذا هلكت قال ولو كفل رجل لاحدهما
بعينه بحصته من الارض ان استهلكها صاحبها فهذه الكفالة جائزة لانه اذا استهلك صارت مضمونة عليه وكفل بشيء
مضمون فصحت الكفالة وان لم يكن ذلك شرطا في اصل المزارعة فالمزارعة جائزة والكفالة جائزة فان
شرط ذلك في اصل المزارعة فسدت المزارعة هاهنا لان هذا الضمان ليس من موجب المزارعة لان
ضمان الاستهلاك يجب بالاستهلاك لا بعقد المزارعة فلا يصح ذلك اذا شرط ذلك في المزارعة لانه شرط
فيها ما ليس منها والمعنى في ذلك انه شرط شرطا لاحد المتعاقدين فيه منفعة وذلك مما لا يقتضيه العقد

يبطل

يبطل العقد والكفالة جميعا واما اذا شرط بعد العقد فقد كفل بدين صحيح فجاز كما اذا كفل بما ذاب له على
فلان قال واذا كانت المزارعة فاسدة والبذر من قبل العامل وضمن رجل لصاحب الارض حصته مما يخرج
الارض فالضمان باطل لان العقد اذا كان من قبل العامل كان الخارج كله له لفساد العقد ولوجب عليه
اجر المثل فلا يجب عليه بعض الخارج فاذا كفل ببعض الخارج فقد كفل بشيء غير واجب ولا يؤخذ الكفيل باجر مثل
الارض لانه لم يضمن اجر المثل كذلك لو كان البذر من قبل رب الارض فضمن رجل لرب الارض حصته
مما تخرج الارض كان الضمان باطلا ايضا لان البذر اذا كان من قبل رب الارض كان الخارج كله له
والخارج امانة في يد المزارع والكفالة بالامانة باطلة قال واذا كان الاجر للرجل او الارض كر
حنطة بعينها لم يكن له ان يبيعها قبل ان يقبضه لان حكمه حكم المبيع لانه يتعين بالعقد وذلك العقد مما يحتمل
الفسخ والاقالة وبيع المبيع قبل القبض لا يجوز لا من بائعه ولا من غيره كذلك هاهنا فان هلك بعد العمل او
استهلكه الذي في يده كان عليه اجر مثله مكان ذلك لان الاجارة تعلقت بعين تلك الحنطة فاذا
هلكت قبل القبض او استهلكها انتقض العقد كما لو باع عبدا او ارضا بكر حنطة بعينها فهلكت الحنطة قبل
القبض انتقض البيع كذلك هاهنا وانما يجب عليه اجر المثل لان الاجارة انتقضت ووجب على المستاجر رد راس
ماله وهو منفعة الارض فلما عجز عن رد المنفعة يجب عليه رد قيمتها وهو اجر المثل كالمبيع اذا استهلك وعجز
المشتري عن رد العين وجب عليه قيمتها كذلك هاهنا قال واذا كان الشرط بعض الخارج في المزارعة
والمعاملة فاستحصد الزرع ولم يحصده او بلغ الثمر ولم يجده ثم باع احدهما حصته قبل ان يقبضها
جاز بيعها لان نصيب رب الارض من الخارج امانة في يد المزارع كالوديعة وصاحب الوديعة اذا باع
الوديعة قبل القبض جاز بيعه وان هلك في يده فلا ضمان عليه كالوديعة اذا هلكت وان استهلكه
احدهما ضمن صاحبه كالامين اذا استهلك الامانة فانه يضمن بخلاف ما اذا استاجر بكر حنطة بعينها
ثم استهلكه قبل القبض او هلك في يده انتقض العقد لما ذكرنا

باب مزارعة المريض ومعاملته

قال واذا دفع المريض ارضه الى رجل مزارعة يزرعها ببذره وعمله على ان الخارج بينهما على كذا فزرعها
المزارع فاخرجت زرعا كثيرا واجر مثل الارض اكثر من حصة صاحبها اضعافا وعليه دين يحيط بماله [illegible] الارض
ثم مات والمزارع اجنبي او احد ورثته ونقصان الارض اكثر من اجر مثله فالخارج بينهما على ما اشترطا
ولا شيء على العامل من الاجر والنقصان لان المريض اصطنع اليه المعروف في المنفعة ولم يصطنع المعروف
في المال والمريض اذا اصطنع المعروف في المنفعة واستهلك الاجر المنفعة لا يجب عليه الضمان الا ترى ان
المريض اذا اعار ارضه فاستعملها المستعير وزرعها ثم خرج الزرع فالزرع كله له ولا ضمان عليه ثبت
ان المريض اذا اصطنع المعروف بمنفعة ارضه بغير بدل كان جائزا فاذا اشترط لنفسه شيئا من
البدل فاولى ان يجوز والمعنى في ذلك ان المنافع لا قيمة لها بغير عقد ولا شرط فاذا اعارها من انسان
فقد استوفى المستعير تلك المنافع وهي مما لا قيمة لها فلا يجب عليه شيء فاذا اشترط شيئا صارت قيمتها ما اشترط
والثاني ان حق الورثة انما يثبت في مرض موته فيما يبقى للورثة بعد موته فاما ما لا يبقى لهم فلا يثبت
حقهم فيه ومنافع الارض لا تبقى للورثة بعد موته لان تلك المنافع كما تحدث تتلاشى فلا يثبت حقهم
فيها فلا يعتبر ذلك من الثلث وان كانت المزارعة نقصت الارض فلا شيء على العامل من ذلك لما ذكرنا
انه لو اعار الارض منه فزرعها المستعير لم يغرم للورثة شيئا كذلك هاهنا اذا اخرجها منه بشيء يستفيد وكذلك
لو كان المزارع وهو صاحب البذر احد ورثته فهو على ما وصفنا لما ذكرنا انه لو اعار منه لم يغرم المستعير

للوارث شيئا والمعنى في ذلك ان المنفعة ليست بمال ولا تجب للورثة فيه حق الا ترى انه لو اوصى عن دبر العبد
على ورثته جاز ولو صالحه على من يستوي انما جاز هذا اذا كان البذر من جهة المزارع ولو كان البذر من
صاحب الارض وسمى للعامل تسعة اعشار الخارج ولرب الارض عشره فزرعها المزارع فاخرجت زرعا كثيرا
ثم مات المريض ولا مال له غير الارض والطعام ولا دين عليه فانه ينظر الى حصة المزارع من الخارج يوم خرج
الزرع فان كانت قيمة حصته من الزرع مثل اجر عمله او اقل فهو كله له وان زادت قيمتها على اجر مثل عمله بعد عليها صح
ذلك بالقيام والسقي وغير ذلك وان كانت قيمة تسعة اعشار الخارج يوم خروج الزرع من اجر مثل عمله ثم زاد
بعد ذلك فانه لا يكون كله له وللمزارع مثل اجره من حصة الخارج يوم استحصد الزرع ويكون الزيادة
على وصية له فان كانت الزيادة تخرج من الثلث فهي للمزارع وان لم تخرج من الثلث فله مقدار ما
يخرج من الثلث والباقي للورثة اما اذا كانت قيمة حصته يوم خرج مقدار اجر مثل عمله او اقل كان الخارج
بينهما على ما اشترطا لان هذا عقد لا وصية فيه ولا تهمة فيه لانه استاجره باجر مثله فقد ملك المزارع
تسعة اعشار الزرع في ذلك الوقت فاذا زاد بعد ذلك وصارت قيمته اكثر بعد ذلك كله للمزارع لان
الزيادة حدثت من ملك المزارع فكان له الا ترى ان مريضا لو استاجر رجلا للخدمة بجارية بعينها
وسلم الجارية واجر مثله مثل قيمة الجارية ثم ازدادت الجارية باضعاف ما كان ثم مات المريض فالجارية
كلها للاجير بزيادتها لان الزيادة حدثت على ملكه كذلك ههنا واما اذا كانت قيمة حصته من الزرع اكثر من
اجر مثله يوم خروج الزرع وصارت له قيمة فان ذلك لا يكون كله له ويرجع الاجير في الزرع بمقدار
اجر مثله ويعتبر في الزيادة خروجها من الثلث فان قيل لم لا يجعل مقدار اجر مثله من الزرع يوم الخروج
ملكا له وسلم اليه ويجعل الزيادة على ذلك القدر زيادة على ملكه فيكون ذلك القدر مع الزيادة عليه كله
ملكا له والباقي مع الزيادة عليه وصية قيل له انما كان كذلك ورد ذلك لان المقبوض بالوصية لا يملك
بالقبض قبل الموت بل يكون باقيا على حكم ملك الميت بدليل ان المقبوض منه بالاجر لا يملك لانه لا يتميز
احدهما من الاخر فاذا كان كذلك توقف الكل على ملك الوصي فتجعل الزيادة على ملكه كما قلنا في الجارية
التي جعلها المريض اجرا له وقيمتها يوم العقد اكثر من اجر عمله كان كلها موقوفا على حكم ملك الميت ولا يكون
مقدار اجره من الارض من ذلك ملكا له حتى تجعل الزيادة على ذلك القدر ملكا له فكذلك ههنا او نقول
انه لم يصح قبضه ههنا لان هذا الشيء ليس بمحل الاجارة ولكنه منسوب بحق الورثة واذا لم يصح قبضه تكون الزيادة
كلها حاصلة على ملك المريض فوجب ان يعتبر خروجه من الثلث وفرقوا بين هذا وبين المضاربة فانه لو
دفع المريض المال الى المضارب على ان الربح بينهما تسعة اعشار الربح للعامل وعشره لصاحب المال فانه يجوز
سواء كان ذلك اكثر من اجر مثله او مثله او اقل منه ولا يعتبر خروجه من الثلث والفرق بينهما وهو ان
المشروط للمضارب ليس المشروط من مال الميت الذي يتعلق به حق الورثة وانما المشروط له ما يحصل له
بعمله من اموال الناس وهو الربح فلا معنى لاعتبار ذلك من الثلث اما في المزارعة فالمشروط له
مشروط من مال الميت لان المشروط خارج من ملكه وهو البذر فاذا كان مشروطا من ملكه وانما يخرج من
ملكه اعتبر من الثلث بدلا على الفرق بينهما ان رب المال في المضاربة يستوفي راس ماله بتمامه ثم يقسم الربح
بينهما فلما حصل له راس ماله بتمامه لا يعتبر خروج الربح من الثلث فاما في باب المزارعة فانه يستوفي الا ان
ماله وهو البذر بل يستحق زرعه زرعا واذا تحول عين ماله زرعا اعتبر ذلك من الثلث وان كان المزارع في وصية له الا
وارثه كان الجواب كذلك الا انه ان اجاز سائر الورثة يجوز وان لم يجيزوا فانه ينظر الى قيمة نصف اذا اجاز سائر الورثة صح

الخارج

الزرع حتى صارت له قيمة فان كان ذلك مقدار اجر مثله او اقل جازت المزارعة ويكون الزرع بين
المزارع الوارث وبين سائر الورثة على ما اشترطا لانه لا تهمة في هذا العقد وان كان اجر مثله اقل
فله من الزرع اجر مثله والباقي بينه وبين سائر الورثة لان هذه وصية ولا وصية للوارث
وهذا قول ابي يوسف ومحمد وفي قياس قول ابي حنيفة سواء كان اجر مثله اكثر او اقل لا يجوز لان من اصل ابي
حنيفة ان البيع من الوارث في حالة المرض لا يجوز بمثل الثمن ولا باكثر اذا كان مريضا مرض الموت فكذلك
المزارعة والاجارة وان كان الزرع احصد وقد دفع ارضا وبذرا مزارعة بالنصف في مرضه وعلى
المريض دين وليس له مال غير ذلك فانه ينظر الى حصة المزارع من الزرع يوم خرج من الارض وله قيمة
فان كانت حصته من ذلك مثل اجر عمله او اقل من ذلك جاز شرطه لما ذكرنا الا ان ذلك لا يسلم له فيقسم ذلك
كله بين الغرماء فيصرف منه الغرماء دينهم ويضرب فيه المزارع بقيمة حصته مما اخرجت الارض فما اصاب المزارع
كان له مما اخرجت الارض وما اصاب الغرماء لم يقسم منه بينهم بالحصص ولا يكون هو احق بحصته
مما اخرجت الارض من الغرماء وانما يكون المزارع اسوة الغرماء في الزرع لان حقوق الغرماء كانت متعلقة
بالارض والبذر والمريض لم يشغل حقهم الى منافعه فبقي حقهم في الخارج عن البذر فلذلك المعنى كان اسوة للغرماء
بخلاف ما اذا باع المريض عبدا بالف درهم يساوي الفا فلا سبيل للغرماء على المشتري لانه اخرج من ملكه
بدل ما اخذ ونقل حقهم من عين الى عين فاستويا من هذا الوجه ولو كان اجر مثله اقل من نصف الخارج
فليس للمزارع الا اجر المثل لان هذه وصية ولا تجوز الوصية الا بعد قضاء الدين فاذا كان كذلك فالمزارع يضرب
بمقدار اجر مثله وسائر الغرماء يضربون بديونهم لما ذكرنا فاما الفاضل على ذلك فكانت وصية ولا وصية
الا بعد قضاء الدين وكذلك في مريض استاجر رجلا بجارية بعينها الى اجل سنة يخدمه ودفعها اليه ثم
مات المريض فان كان اجر الاجير مثل قيمة الجارية او اكثر جازت الاجارة الا انه لا يسلم له الجارية
وتباع الجارية ويضرب الاجير بقيمة الجارية والغرماء بديونهم فان كان اجر مثله اقل فلا يضرب الاجير
الا باجر مثله كذلك هذا في باب المزارعة قال واذا دفع الصحيح الى المريض ارضا له على ان يزرعها
هذه السنة بما خرج منها فهو بينهما نصفان فزرعها المريض ببذر من قبله وليس له مال غير ذلك فاخرجت
زرعا كثيرا ثم مات من مرضه فانه ينظر الى حصة رب الارض مما اخرجت الارض يوم ما زرعها قيمة
فان كانت حصته من ذلك مثل اجر الارض او اقل فالخارج بينهما على الشرط وان كانت حصته يوم خرج
الزرع من الارض اكثر من اجر مثل الارض نظر الى حصته يوم القسمة فاعطي منها مقدار اجر مثل
الارض وثلث تركة الميت مما بقي من حصته وصية له والجواب في هذه المسألة كالجواب فيما سبق
من المسائل الا ان هناك استاجر العامل فنظر الى اجر مثل العامل وههنا البذر من جهة المريض فكذلك
استاجر الارض فنظر الى اجر مثل الارض وكذلك ان كان رب الارض احد ورثته الا انه لا وصية له
كما ذكرنا اذا كان البذر من قبل رب الارض واستاجر العامل فالعامل من ورثته فلو كان غير
وارث على الميت دين محيط بماله كان الجواب كذلك الا انه اسوة للغرماء بما يثبت له من ذلك على
ما ذكرنا في تلك المسألة هذا اذا كان الدين ثابتا في حال الصحة ولو كان الدين اقر به في مرضه
كان المزارع ورب الارض احق بما شرط لهما من غرماء المريض لان دين الاجر بمنزلة دين الصحة
بدليل ان غريم الاجير احق من غرماء الصحة ودين الصحة اولى من دين المريض واما الفضل على اجر المثل
كان دين المريض اولى منه لان الفضل على اجر المثل وصية ودين المريض يقدم على الوصية قال

[illegible]

وإذا دفع المريض نخلا له معاملة بالنصف هذه السنة فقام عليه العامل ولقحه وسقاه حتى أثمر ثم مات
رب النخل وصار بسرا أو صار تمرا وقيمته فإن كانت نصف قيمته مثل أجر العامل وأقل فللعامل نصف التمر وإن
كان أكثر من أجر مثله نظر إلى مقدار أجر العامل من الثمن فكان للعامل ثلث تركة الميت مما بقي من حصته وصيته
الأن يكون وارثا فلا وصية له وهذا على ما بيناه من مسائل المزارعة ودفع النخل معاملة كدفع الأرض مع البذر
مزارعة والجواب فيه ما ذكرنا وكذلك إذا كان على المريض دين محيط بماله فإن كانت قيمة النصف
من الكفرى حين طلع مثل أجر مثله ضرب مع الغرماء بنصف جميع الثمر وإن كانت قيمة نصف الكفرى أكثر من أجر مثله ضرب
معهم في التركة بمقدار أجر مثله كما ذكرنا في المزارعة قال وإذا دفع الصحيح إلى المريض نخلا له معاملة
هذه السنة على أن للعامل جزءا من مائة جزء مما يخرج منه فقام عليه المريض بأجرائه وأعوانه وسقاه
ولقحه حتى صار له ثمرا ثم مات ولا مال له غيره وعليه دين ورب النخل من ورثته وأجر مثل ذلك العمل أكثر
من حصته فليس له إلا ما شرط له لأنه آجر نفسه بمال يسير ولو أعان بغير أجر كان له ذلك فكذلك إذا
نفسه بمال يسير إذ لا تعلق للغرماء بمنافع نفسه كما ذكرنا في مسألة أول الباب قال وإذا دفع المريض
إلى رجل زرعا له في أرض ثم سنبل أو نخيلا في رؤوس النخل أو ثمرا في شجر حين طلع أخضر لم يبلغ على
أن يقوم عليه حتى يبلغ فلما رزق الله تعالى من ذلك فهو بينهما نصفان فقام عليه العامل حتى بلغ ثم مات
صاحب الشجر والزرع ولم يدع مالا غير ذلك فإنه ينظر إلى حصة العامل يوم قام عليه وزاد في يديه فإن
كانت قيمته مثل أجر عمله فيما عمل كان له من حصته مقدار أجر مثله وثلث الزرع وصية له وهذا على قياس
ما ذكرنا من المسائل المتقدمة إلا أن هاهنا زيادة شيء وهو أنه دفع الأرض مع الزرع بالمزارعة
ودفع الشجر مع الثمر الذي خرج ولم يبلغ معاملة وذلك جائز على ما ذكرنا من قبل إلا أن هاهنا ينظر
إلى أجر مثل عمله وإلى قيمة حصته من الخارج يوم حصلت الزيادة فيه بعمله لأنه إنما تثبت حصته يوم الزيادة
كما تثبت حصته وملكه في المزارعة يوم خروج الزرع وقد ذكرنا أن هناك ينظر إلى قيمة حصته يوم الزيادة
لأن ذلك حصل بعمله وكذلك إذا كان أحد ورثته إلا أنه لا وصية له على ما ذكرنا وإن لم يكن من ورثته وكان
على الميت دين محيط بماله ضرب العامل بما ثبت له من ذلك على ما وصفنا من الغرماء ولا وصية له لأن الدين مقدم
على الوصية قال وإذا استأجر المريض رجلا يخدمه هذه السنة بجارية بعينها فلما وجبت الإجارة لم يخدمه
حتى زادت الأمة وكانت قيمتها يوم وجبت الإجارة مثل أجر الأجير بخدمة السنة كلها ودفع إليه الجارية فالجواب
في هذه المسألة أنه ينظر إلى قيمتها وقت القبض لأنه إنما كان يملكها بالعقد فلم يملكها بالقبض فإذا حصلت الزيادة
فيها قبل القبض حصلت على ملك الميت فينظر إلى قيمتها يوم القبض فللأجير مقدار أجر مثله من قيمتها يوم القبض
لأن ذلك القدر لا تهمة فيه إلا إذا ولدت في يد الأجير فللأجير من الجارية وأولادها مقدار أجر مثله
والزيادة على ذلك وصية فإن بقي شيء كان له في أولادها في قول أبي حنيفة وفي قول صاحبيه يستوفي
فيهما جميعا وأصل المسألة أن رجلا لو أوصى بجارية قيمتها ثلثمائة درهم وله مال سواها ستمائة درهم
ثم ولدت الجارية ولدا بعد موت الموصي قيمة الولد ثلثمائة درهم صارت الوصية أربعمائة لأن قيمة
الجارية مع الولد صارت ألفا ومائتين فإن الوصية كلها تنفذ من الأم أولا ثم من الولد بثلثه في قول
أبي حنيفة وفي قولهما يعطى الموصى له ثلثي كل واحد منهما وقيمة ذلك كله أربعمائة والمسألة مذكورة في
كتاب الوصايا والجامع الصغير ثم الأجير إذا أخذ مثل أجره من الجارية وفضل من الجارية زيادة وقال
له أدّ قيمة ما بقي دراهم أو دنانير أو رد الجارية وولدها ويكون ذلك أجر مثله في مال الميت له تقضا من الجارية صح

خلاف المزارعة فإنه لا يقال هناك أد قيمته ولكن يستوفي مقدار أجر المثل ثم الوصية ويكون الباقي
للورثة والغرماء فيها أما لو قلنا إن له أن يستوفي البعض ويترك الزيادة كان فيه تبعيض الملك على
الورثة في البعض وهو عيب في الجواري وهم لم يرضوا بهذا العيب وأما في باب المزارعة فإن ذلك محل
الموزون والكيل والموزون لا يضر تبعيضه فلا يكون عيبا وقلنا إن له أن يستوفي مقدار أجر
مثله والوصية ويكون الباقي للورثة وفرق بينهما أن في مسألة الجارية يجوز أن يستأجر الرجل
بعض الجارية ويبيع بعضها بدراهم أو دنانير لذلك في الابتداء إذا فعل هذا كان جائزا فأما في باب
المزارعة فإنه لو استأجر العامل أو للأرض في الابتداء ببعض الخارج وبدراهم لم يجز فلو قلنا في الابتداء
يؤدي ما بقي لأفسدنا به المزارعة وهذا لا يجوز وإنما كان له الخيار إن شاء أدى القيمة دراهم أو دنانير
وإن شاء رد الجارية وذلك أن هذه الجارية لا يسلم له إلا بعوض يلحقه وهو لم يرض به فكان له
أن يرد الجارية ويستوفي أجر مثله ولا يرضى بالغرم من أكله إذا أرادت الجارية قبل أن يقبضها
المستأجر ولو كانت الجارية حين وجبت الإجارة دفعها المريض إلى الأجير فلم يخدم الأجير حتى زادت الجارية
في يد الأجير فصارت قيمتها ألفا من أجر مثله وخدمه بعد ذلك حتى حلت السنة ومات المريض ولم يدع
مالا غيرها وقد ولدت الجارية أولادا فالجارية وجميع أولادها للأجير لأنه ملكها بالقبض لأن الأجرة
تملك بالتعجيل فحصلت الزيادة على ملكه فكانت له إلا إذا كان للأجير ولد أو زوجة وولد الجارية
وولدها ويكون بينهم ميراثا أما إذا كان ولدا فلأن خدمة الولد فرض عليه ومن قام فرضا عليه
لا يستحق به الأجر وأما إذا كانت زوجة فإن خدمة الزوج تجب عليها من جهة الحكم فإنها واجبة
عليها من جهة الدين كما جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم أعمال داخل البيت على فاطمة رضي الله عنها
وأعمال خارج البيت على علي رضي الله عنه فإذا كان كذلك فلا يجوز أخذ الأجر لها على ذلك وليس
هذا كالمزارعة فإن في المزارعة يجب المشروط من الخارج للولد والزوجة لأنه لا يجب على الولد
أن يزرع أرض أبيه ولا على الزوجة أرض زوجها من جهة الدين فإذا كان كذلك قلنا إنه يستحق
المشروط فيه وإن كان الأجير غير الولد والزوجة من الورثة يستحقون الأجرة لأنه لا يجب
عليهم الخدمة وإن لم يكن الأجير من ورثته وكان على الميت دين محيط بماله فإن كانت الجارية
لا فضل فيها يوم قبضها الأجير عن أجر مثله بيعت هي وولدها بين الغرماء وثلثه يضرب بها في
ذلك بقيمتها وقيمة ولدها ويضرب الغرماء لما ذكرنا من قبل فما أصاب الأجير كان له في الجارية
وولدها وما أصاب الغرماء قبل الأجير أدى قيمته دراهم أو دنانير فيقسم بين الغرماء بالحصص
لأنا لو بعضناها وجعلناها بينهم صارت معيبة إذ الأشقاص في الأعيان عيب فللأجير أن لا يرضى
بهذا العيب وإنما كان الخيار للأجير دون الغرماء لأن حق الغرماء في معنى الزكاة لا في عينها
وحق الأجير في عينها ألا ترى أن المريض إذا أوصى ببيع ماله كله من إنسان بعينه بعد موته فإنه
يباع كله وليس للغرماء أن ينقض الوصية في بعضها فإن أبى الأجير أن يؤدي قيمة الباقي
بيعت الجارية وولدها وقسم ثمنها بينه وبين الغرماء ما يضرب الغرماء فيهم والأجير بأجر
مثله بالغا ما بلغ لأنه لما أبى قبولها وادعيه قيمتها بعد ذلك الإجارة ونقضها فبطل حقه في
عينها وخرجت الجارية من أن تكون له بإجارته فوجب أجر مثله نقضه وإن كان في قيمة الجارية
يوم قبضها الأجير فضل عن أجر مثله فإن الأجير يضرب بقدر أجر مثله ولا يضرب بالفضل على ما ذكرنا

قال واذا استاجر الرجل في مرضه لخدمته سنة بجارية قيمتها ثلاث مائة درهم واجر مثل الرجل في خدمته
مائة درهم لخدمة الاجير حتى اكمل الخدمة وقبض الجارية ثم مات المريض ولا مال له غيرها فهذا على وجهين
اما ان يجيز الورثة او لم يجيزوا فان اجازت الورثة سلمت الجارية كلها للاجير وان ابى الورثة ان
يجيزوا فللاجير خمسة اتساع الجارية وللورثة اربعة اتساع منها وان شاء الاجير نقض الاجارة ورد
الجارية على الورثة وكان له في مال الميت اجر مثله مائة درهم فتباع الجارية حتى يستوفي ذلك وانما
كان كذلك لان اجر مثله كان مثل ثلث الجارية فيسلم له ذلك الثلث له بالاجارة وثلث الباقي له
وصية فيحتاج الى حساب له ثلث ولثلثه ثلث فاضرب ثلاثة في ثلثه فصار تسعة اسهم للاجير ثلث الجارية
بالاجارة وهو ثلاثة اسهم بقيت ستة وله ثلث ذلك وهو سهمان فذلك خمسة اسهم وبقيت الورثة
اربعة اسهم يعطي قيمة ذلك للورثة حتى يسلم له جميعها لان في التبعيض ضررا به على ما ذكرنا وليس هذا
كالمزارعة والمعاملة والفرق بينهما ما ذكرنا وان شاء الاجير نقض الجارية ورد الجارية واخذ
مقدار اجر مثله مائة درهم لانه لا يسلم له جميع الجارية الا بالغرم فله ان لا يرضى بذلك الغرم
فيردها وياخذ اجرة مثله مائة درهم وبطلت الوصية لان الوصية في ضمن الاجارة فاذا بطلت الاجارة
بطل ما في ضمنها وهي الوصية هذا اذا كان اجر مثله مائة درهم ولو كان اجر مثله ثلثمائة درهم دفعها
اليه المستاجر وخدمه الاجير سنة وقبضها ثم مات المستاجر في مرضه ذلك وقد زادت الجارية في
بدنها او في السعر او ولدت ولدا في يد الاجير قبل موت المريض بعدما تمت السنة او قبل ان تكمل السنة
وعلى المستاجر دين محيط بماله ولا مال له غيرها فان الجارية وزوائدها والولد يسلم للاجير ولا
تقسم بين غرمائه وبين الاجير لما قدمنا ان المريض اذا استاجر اجيرا بماله وعليه دين الصحة وسلم الاجرة
للاجير فانه لا يسلم كله للاجير لما ذكرنا من المعنى ان حق الغرماء ما كان متعلقا بماله والمريض لم ينقل
حقهم عن هذه العين الا بعوض يتعلق حقهم به على ما بينا الا ان الاجير يضرب بقيمة الجارية واولادها
وزوائدها واولادها للاجير اجر له فاذا كانت هناك مزاحمة ضرب بذلك كله مع الغرماء فما اصاب
الاجير كان له من الجارية وولدها وما اصاب الغرماء بل الاجير اخذ قيمته واذا ابى او دنا بيد الغرماء
حتى سعى وجوب التبعيض على ما ذكرنا فان ابى يعطي القيمة ورد الجارية كان له ذلك حتى يلزم الغرم
فاذا رد ونقض الاجارة بيعت الجارية وولدها وتقسم الثمن بين الاجير وبين الغرماء فيضرب الاجير باجر
مثله لان الوصية قد بطلت بابطال عقد الاجارة لان الوصية كانت في ضمنه ويضرب الغرماء بديونهم
ولو كانت الجارية لم تزدد ولم تلد في يد الاجير ولكنها نقصت في السعر حتى صارت تساوي مائة درهم
والمسالة على حالها ولا ضمان على الاجير في النقصان لان نقصان السعر ليس بنقصان في عينها ونقصان العين
وقع لقلة رغبة الناس في ذلك فلا يكون ذلك النقصان مضمونا على احد ان حدث نقصان واقع في
يده فاذا لم يضمن شيئا تقسم الجارية بين الاجير وبين الغرماء فيضرب الاجير في ذلك بقيمة الجارية
مائة درهم ويضرب الغرماء بديونهم لانه لم يكن هاهنا دين كانت بدل الجارية وقيمتها مائة درهم
للاجير باجره فاذا كانت هناك مزاحمة الغرماء ضرب بقيمتها ويضرب الغرماء بديونهم فما اصاب الاجير
منها كانت له ويضمن قيمة الباقي للغرماء حتى لا يلحقهم ضرر التبعيض وان ابى ان يعطي القيمة بيعت الجارية
فيضرب الاجير في ثمنها بثلثمائة درهم اجر مثله والغرماء بديونهم لما ذكرنا عن قريب ولو كانت الجارية نقصت
في البدن حتى صارت تساوي مائة درهم فان قيمة الجارية يوم قبضها الاجير وهي ثلثمائة درهم

تقسم

تقسم بين الاجير وبين الغرماء لان النقصان في البدن نقصان في العين وكانت العين في يده بعضها اجرة
له وبعضها للغرماء مضمون عليه بالقبض فاذا انتقص المضمون وجب ضمانه عليه بخلاف النقصان في السعر
فما اصاب الغرماء ضمن لهم الاجير في ماله ويسلم له الجارية لما ذكرنا في الفصل الاول لان هاهنا ليس
له ان يرد الجارية لانه لا يملك ردها عليه كما قبضها لانها انتقصت ووقعت كالمبيع اذا وجدت به عيبا
في ضمان المشتري واطلع على عيب لها كان في ضمان البائع بطل خياره في الرد كذلك هاهنا قال
واذا دفع المريض نخلا له معاملة الى رجل هذه السنة بالنصف فاخرج الكرم والكفرى يكون نصفه
مثل اجر العامل او اقل فقام عليه وسقاه حتى صار بسرا يساوي ما لا يعطيها ثم صار حشفا قيمته اقل
من قيمة الكفرى يوم خرج ثم مات المريض وعليه دين كبير فان ماله يقسم بين الغرماء والعامل
يضرب منه بقيمة نصف الحشف فقط فما اصابه كان له في حصته من الحشف وما اصاب الغرماء بيع لهم في دينهم
لانه اذا انتقص في يد العامل فلا ضمان عليه في ذلك لانه لم ياخذ الثمن وانما خرج في يده فلا يكون مضمونا
عليه كذلك المغصوب يكون امانة وليس هذا كالجارية اذا انتقصت في يده لانها كانت مضمونة عليه
حتى لو هلكت ضمن ما كان عليها من حق الغرماء فاذا كان كذلك يضمن ما انتقص من بدنها واما هاهنا
فلو هلك الخارج كان لا يضمن وكذلك اذا انتقص من بدنها فاذا كان كذلك ضرب العامل بنصف
الحشف لانه لولا دين الغرماء لكان له نصف الحشف فاذا زاحمه الغرماء ضرب بنصفه باب
الوكالة في المزارعة والمعاملة قال واذا وكل الرجل الرجل بارض له على ان يدفعها مزارعة هذه السنة
فهذه المسالة على وجهين اما ان يوكله بان يدفع ارضه لغيره بزرا او يدفع ارضه مع البذر فان وكله
بان يدفع ارضه لغيره على ان يدفعها مزارعة ليزرعها العامل ببذره فدفعها مزارعة بالثلث
او باقل او بالثلثين فهو جائز اذا كان الوكيل حاباه بما يتغابن الناس في مثلها كما في الوكيل في البيع
والوكيل في الشراء اذا حابى بما يتغابن الناس في مثله يجوز كذلك هاهنا فاذا ادرك الزرع فالوكيل
هو الذي يقبض نصيب رب الارض ويدفعه الى رب الارض لان القبض من حقوق العقد وحقوق
العقد ترجع الى العاقد الا ترى ان الوكيل بالبيع هو الذي يقبض الثمن والوكيل بالاجارة هو الذي
يقبض الاجارة كذلك هاهنا والوكيل هو الذي يقبض ولا يقبضه الموكل الا بامر الوكيل الا اذا دفع المزارع
الى الموكل نصيبه برئ لانه اوصل الحق الى مستحقه ودفع المؤنة عنه ولو اشترط لرب الارض نصيبا
قليلا مما لا يتغابن الناس في مزارعتهم ولا يتغابن الناس في مثله جاز ذلك في قول ابي حنيفة
ولا يجوز في قول صاحبيه لانه وكله ببيع منفعة الارض والوكيل بالبيع اذا باع بما عز وهان وباي ثمن كان
جاز في قول ابي حنيفة ولا يكون مخالفا فاما عندهما فلا يجوز الا بما يتغابن الناس في مثله فاذا جاز
عند ابي حنيفة كان الخارج بين المزارع وبين رب الارض على ما شرطا ولما لم يجز عندهما يكون
الخارج بين الوكيل والمزارع على ما اشترطا لان الوكيل صار بمنزلة الغاصب اذا غصب ارضا ودفعها الى
رجل مزارعة ليزرعها المزارع ببذره فان الخارج يكون بين الغاصب والمزارع على ما اشترطا ويجب
على المزارع نقصان الارض ويرجع به على الوكيل لانه هو الذي غره فيرجع المغرور على الغار بما
غرمه فان اراد رب الارض ان يضمن الوكيل نقصان الارض فليس له ذلك في قول ابي حنيفة وابي
يوسف الاخر وفي قول محمد وهو قول ابي يوسف الاول له ان يضمن الوكيل واصل المسالة ان
العقار لا يضمن بالغصب في قولهما وعند محمد يضمن على ما ذكرنا في كتاب الغصب وذكر في الاصل

قول ابي يوسف مثل قول محمد وذلك قوله الاول فاذا وكله بان يدفع الارض مزارعة بعد ما يبذر
ولو كان البذر من رب الارض فوكله بان يدفع البذر والارض مزارعة فان دفعه بما يتغابن الناس فيه
جاز ذلك على ما اشترطا الآن فهذا في الفصل رب الارض هو الذي يقبض حصته وليس للوكيل قبض الا باذنه
لان البذر اذا كان من قبل رب الارض كان المزارع كالاجير لرب الارض والاجير متى قبض في يده بطوع
فاذا كان في يده فهو الذي يقبض ولان صاحب البذر انما يستحق الملك له في الخارج لا بعقد الوكيل ولو دفع
العامل الى الوكيل ما دفعنا هنا لان الوكيل ليس له حق القبض فصار الوكيل في حق القبض كالاجنبي ليس هذا كالفصل
لفصل الاول انه يجب دفعه الى الوكيل لان رب الارض هناك ما جعل بعقده ولو دفع الى الموكل جاز لان
الوكيل يقبض للموكل فاذا قبضه الموكل دفع المؤنة عن الوكيل واما هاهنا فالموكل يقبض لنفسه لما ذكرنا ولا
يقبضه الوكيل وكان للوكيل ليس له حق القبض ولو دفع الوكيل بما لا يتغابن الناس فيه فعلى قول ابي يوسف
ومحمد لا يشكل انه يصير مخالفا وكان الخارج بين الوكيل والمزارع على ما اشترطا ويضمن صاحب البذر بذره
ايهما شاء فان شاء ضمن المزارع رجع على الوكيل وصار حاصل الضمان على الوكيل وان ضمن الوكيل لا يرجع على المزارع
واما ضمان نقصان الارض فعلى ما ذكرنا من الاختلاف ثم ما حصل للوكيل يدفع منه بذره وما غرم ويتصدق بالفضل
لانه استفاده بسبب خبيث واما المزارع فلا يتصدق بشيء في هذه المسألة ولا في المسألة الاولى لانه لم يظهر
للعاقد زيادة في حقه بدليل ان ما لحقه من الضمان كان له ان يرجع على الوكيل به فلما لم يظهر الفساد في
حقه طاب له الخارج ولانه انما اخذ بدل عمله فطيب له واما على قول ابي حنيفة فلم يذكره واختلف مشايخنا
فيه قال بعضهم لا يجوز على مذهبه ايضا لان البذر اذا كان من جهته فقد وكله يشتري منافع المزارع
بنصيبه بالغبن وقال بعضهم انه في قياس قول ابي حنيفة لا يصير مخالفا كما قال في الوكيل بالنكاح سواء كان
الوكيل وكيل المرأة فزوجها بما لا يتغابن الناس او باقل من ذلك انه يجوز في قول ابي حنيفة وكذلك الوكيل
بالخلع وكذلك الوكيل بالعتق على مال ولا يكون هذا كالوكيل بالشرى لان الوكيل بالشرى يثبت له حق
الرجوع على الموكل فاذا ثبت لنفسه على الموكل ضمانا صار متهما واما هاهنا فلا يوجب لنفسه على الموكل ضمانا
فلا يكون متهما وكذلك كل عقد لا عهدة للعاقد فيه كان بهذه قال وان كان رب الارض امر الوكيل
بدفعها مزارعة ولم يسم له سنة ولا غيرها جاز للوكيل ان يدفعها مزارعة اول سنة فان دفعها الى سنة
من ذلك او بعد هذه السنة ولم يدفع في هذه السنة لم يجز في القياس ويجوز في الاستحسان والقياس ان يجوز
ان يدفع الارض مزارعة ما شاء من السنين وجه القياس انه وكله بدفعها مزارعة مطلقة ولم يخص له
وقتا دون وقت فوقعت الوكالة على الاوقات كلها كما لو وكل وكيلا ان يواجر دارا او حانوتا او دوده
فله ان يواجر في اي وقت شاء كذلك هاهنا وجه الاستحسان ان للمزارعة وقتا معلوما وله وقت
مخصوص من السنة وهي في عرف الناس تقع فيما بينهم على الثانية وقد دخل السنة الاولى بحب الامرين
فوجب ان يقتصر ذلك الامر على سنة واحدة وهي تلك السنة وهذا كما لو وكل رجلا بان يواجر بعيرا له في
طريق الحج فانه يقع على ذلك في تلك السنة لان المعني ان تحج وقتا معلوما فيقع على ذلك سنة معلومة وكذلك
لو وكله يشتري الاضحية فان الامر يقع على شراها في تلك السنة وكذلك لو وكل يستأجر العمل في الصيف والحج
في الشتاء فانه يقع على ذلك الشتاء والصيف وليس له ان يشتري في شتاء آخر وصيف آخر لان وكالته تعينت فانما
يوجب قصر الحكم عليه فاذا مضى ذلك الوقت خرج الوكيل من الوكالة كذلك هاهنا وليس هذا كالوكالة باجارة
الدار والعبد لان اجارة الدار والعبد ليس لها وقت مخصوص من السنة وفي عرف الناس لا يقع على المشابهة

لم يعقد فيه قال واذا وكل الرجل الرجل ان يأخذ له هذه الارض مزارعة هذه السنة فهذه المسألة على
وجهين اما ان يوكله ان يأخذ له ارضا بعينها على ان يكون البذر من قبل الموكل او يوكله على ان يأخذ له
ارضا مع البذر فان وكله ان يأخذ له ارضا مزارعة بعينها فاخذها الوكيل بما يتغابن الناس فيه جاز
بالاتفاق كما ذكرنا من قبل والوكيل هو الذي يقبض من المزارع وهو الموكل نصيب رب الارض ويدفع
اليه الارض لان القبض من حقوق العقد وحقوق العقد ترجع الى العاقد ولو اخذ بما لا يتغابن
الناس في مثله على قول ابي يوسف ومحمد لا يشكل انه لا يجوز على الموكل وفي الاصل انه لا يجوز على الموكل
الا برضاه ومن زعم من اصحابنا من قال انه لما اخذها بما لا يتغابن الناس في مثله صار مستاجرا لنفسه
ووقع العقد له فاذا دفعه الى الموكل ورضي به صار ذلك عقدا بطريق التعاطي فيما بينه وبين الموكل من جهة
التعاطي وقد يجوز المزارعة بالتعاطي كما يجوز بالشرط وكما يجوز بالتعاطي ومن اصحابنا من قال انه وكله
بان يشترك غيره في ماله في جزء منه بما يتغابن الناس فيه فاذا اشترك بما لا يتغابن الناس في مثله فقد
خالف امره فلا يجوز ذلك ويكون موقوفا على اجازته كما لو وكله بان يشتري له شيئا بعينه من هذه
فاشترى بعينه من منها فانه لا يجوز ذلك عليه ويكون موقوفا على اجازته كذلك هاهنا واما على
قول ابي حنيفة فمن اصحابنا من قال انه لا يجوز على مذهبه ايضا لانه وكله يشتري منافع الارض ببعض
الخارج فهو على قياس الوكيل بشرى الاعيان ومنهم من قال انه يجوز على مذهبه كما ذكرنا في الفصل الاول
فلو ان الوكيل اخذها بما لا يتغابن الناس في مثله وامر الموكل بان يزرعها ولم يخبره بتسليم احدهما وزرعها
الموكل فان الخارج كله للموكل لانه متولد من بذره وعلى الوكيل لرب الارض اجر مثل الارض لانه وكله
يشتري منفعة الارض والوكيل يشتري المنفعة اذا اشتراها بما لا يتغابن الناس فيه فانه يكون مشتريا
لنفسه كشرى العين وكذلك في الاستيجار وهو مستأجر لنفسه فاذا دفع الى الموكل ولم يخبره بالاجر
صار كأنه اعاره اياه ولا يكون ذلك رضا من الموكل لان العمل من الجهل لا يكون رضا وان كان الوكيل
دفع اليه الارض ولم يأمره بزراعتها ولم يخبره بما اخذها به فالخارج للمزارع لانه متولد من بذره
ولا شيء على الوكيل من الاجر لرب الارض لما ذكرنا انه استأجر لنفسه فاذا دفعها اليه ولم يأمره بالزراعة
كانت في يده امانة فاذا زرعها صار غاصبا وكان جميع الخارج له بحكم بذره ولا شيء على الوكيل لانه غصب
منه الشيء المستأجر ومن استأجر شيئا فغصب منه فلا يجب عليه اجر وعليه نقصان الارض ان
انتقص كما في الغاصب هذا اذا وكله بان يأخذ ارضا بعينها فاما اذا وكله بان يأخذ ارضا وبذرا
مزارعة فاخذها واشترط ما يتغابن الناس في مثله جاز ذلك لما ذكرنا وليس للوكيل حق قبض الخارج
وانما يقبضه رب الارض والبذر لان الموكل صار اجيرا لرب الارض والبذر والاجير وما في يده
يكون في يد المستأجر على ما ذكرنا فلانه يأخذه بحكم بذره ولا بحكم عقده واما اذا اشترط بما لا يتغابن
الناس في مثله فعلى قياس قول ابي حنيفة يجوز ولا يكون مخالفا لانه وكله يبيع منفعة نفسه وقد ذكرنا
ان الوكيل بالبيع اذا باع بما لا يتغابن الناس في مثله جاز عند ابي حنيفة ولا يجوز عندهما فلما لم يجز
عندهما جعل المزارع فيه وهو الموكل والقياس ان يكون الخارج كله لرب الارض وهو صاحب البذر
والمزارع متطوع في عمله لان الوكيل لما لم يرض له لم يوجد منه الرضى وقد عمل في ارض غيره ببذر غيره
لا على وجه المزارعة فكان الخارج لرب الارض والبذر واما في الاستحسان فالخارج بينهما على ما اشترطا لان
الوكيل انما يصير مخالفا نظرا للوكيل وليس من النظر ادخال الضرر على الموكل لان منفعته تعود بعين بذره

وفيها مثله وهذا القياس والاستحسان كما قلنا في العبد المحجور عليه اذا اجر نفسه وعمل وسلم من العمل جوزنا عقده
واوجبنا الاجر استحسانا فان كان الموكل لم يسم للوكيل الوقت في هذه المسائل فهو على اول سنة وزراعة استحسانا
لما ذكرنا من قبل حتى ان البذر اذا مضت قبل ان ياخذ لم يجبر الموكل على العمل لانه لم يامره بالعقد في السنة الثانية
الا اذا رضي به الموكل وعمل كان جائزا على الشرط قال واذا دفع الرجل الى الرجل نخلا ووكله بان يدفعه
معاملة هذه السنة او لم يسم له وقتا فهذه على اول سنة والجواب في المعاملة كالجواب في المزارعة الا
في فصلين احدهما ان حق القبض لصاحب النخل والثاني وهو ان الوكيل اذا دفع بما لا يتغابن الناس في مثله فان
الخارج كله لصاحب النخل وللعامل اجر مثله بخلاف ما اذا دفع ارضا وبذرا اذا دفع الوكيل بما لا يتغابن الناس فيه
فالخارج يكون بين الوكيل والمزارع نصفين لانه استهلك البذر وهنالك بالخلاف فصار ضامنا مثله وصار كانه
دفع بذر نفسه مزارعة واما هاهنا بالخلاف لم يصر مستهلكا للثمرة وقد خرج من نخله فيكون له فاذا عرفت
هذا استبان عليه المعاملة فنقول ان دفعها الوكيل بما لا يتغابن الناس فيه وهو جائز لما ذكرنا في المعاملة
والمزارعة وصاحب النخل هو الذي يلي قبض نصيبه لانه وكله باستئجار العامل والاجير وما في يده كانه في يد
المستاجر ولانه متولد من نخله وان دفعه بما لا يتغابن الناس فيه فان الخارج لصاحب النخل لان هذا وكيل بل
ما يشتري منفعة العامل ببعض الخارج ولا يجوز بما لا يتغابن فكان الخارج لصاحب النخل لانه متولد من نخله وللعامل
اجر مثله على الوكيل لانه استاجره لنفسه دون الموكل لمخالفته اياه فقد تعذر الخارج للعامل لم يستحقه من النخل
فيجب اجر المثل على الوكيل للعامل واما على قياس قول ابي حنيفة وقد اختلف قول مشايخنا فيه كما ذكرنا في المزارعة
هذا اذا وكله بدفع نخله معاملة ولو وكله بان ياخذ له نخلا بعينه معاملة فاخذه بما يتغابن الناس فيه
وهو جائز على الشرط ولا يشكل وصاحب النخل هو الذي يلي قبض نصيبه لانه متولد من نخله فان اخذه بما لا يتغابن
الناس فيه دون الموكل لمخالفته لم يلزم الموكل على قولهما واما على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله كما قال في الوكيل
بالبيع فاما على قولهما فلا يلزم الوكيل الا ان يشاء وكذلك في الاصل فان عمله وقد زرع على نصيبه او لم يعلم كان له شرطه
اما اذا اعلم فلا اشكال به فقد رضي به واما اذا لم يعلم فالقياس ان لا يجوز وفي الاستحسان يجوز ووجه القياس
ما ذكرنا ووجه الاستحسان انه انما لا يجوز نظرا للموكل في احد البدلين هاهنا وان قل عن منافعه اكثر
نظرا له من ترك منافعه فلا شيء كما قلنا في العبد المحجور عليه واذا امره ان ياخذ نخلا له معاملة او ان ياخذ
ارضا له مزارعة او ان ياخذ ارضا وبذرا مزارعة ولم يعين شيئا من ذلك لم يجز لان الوكالة وقعت
على المجهول جهالة مستتمة لانه لم يبين مقدار الارض ولا مكان الارض فصار كرجل وكل رجلا بان يشتري
له حنطة ولم يبين مقدار الحنطة ولا الثمن كانت الوكالة باطلة كذلك هاهنا وليس هذا كما لو امره بان
يدفع ارضه مزارعة او ان يدفع نخلا معاملة الى رجل ولم يعين الرجل جاز لان التفاوت فيما بين الرجال
في القيام على الارض والنخل تفاوت يسير والتفاوت اليسير لا يبطل الوكالة الا ترى انه لو وكله ببيع شيء
بعينه ولم يبين المشتري يجوز الوكالة كذلك هاهنا قال ولو امره ان يعطي ارضه هذه مزارعة فاعطاها
رجلا وشرط عليه ان يزرعها حنطة او شعيرا او سمسما او نحو ذلك فهو جائز لان الامر عام فيجري على عمومه
وكذا لو وكله ان ياخذ هذه الارض وبذرا مزارعة فاخذها وبذر حنطة او شعيرا او سمسما او ذرة او غير ذلك
من الحبوب فهو جائز على الموكل لعموم الامر ويزرع ما اشترط الوكيل ولا يزرع غير المشروط لان صاحب الارض دفعها
اليه للزراعة في نوع خاص فليس له ان يزرع غيره والمعنى في ذلك ان صاحب الارض رضي بان يكون اجر
ارضه ما شرط له وليس له ان يغير شرطه قال ولو وكله بان ياخذ له هذه الارض مزارعة فاخذها

من صاحبها الموكل على ان يزرعها حنطة او شرط عليه شعيرا او غيره لم يكن له ان يزرع الا ما شرط عليه رب الارض
لما ذكرنا ان صاحب الارض لم يرض بان يكون اجر ارضه غير المشروط قال فلو وكله ان يدفع ارضا له مزارعة
هذه السنة فاخذها المزارع حنطة او شعيرا او شيئا مما تخرج الارض جاز استحسانا وله ان يزرعها ما بدا له فيه
وجه القياس انه وكله بالمزارعة على خلاف ما امره الموكل الا ترى انه لو امره بان يؤاجر ارضه فدفعها مزارعة
لم يجز كذلك هاهنا ووجه الاستحسان انه لما اجرها بالزرع حنطة او شعيرا فقد جاز بمعنى المزارعة فجاز وان
اجرها بدراهم او ثياب او نحوها مما لا يزرع لم يجز لانه خالف ما امره لانه لم يرض بان يكون اجره
دراهم او ثيابا فلم يجز قال وان امره ان يدفعها هذه السنة مزارعة بالحنطة خاصة فاجرها بكر حنطة
وسط فعلى الجواب في الاستحسان والقياس لا يجوز وجه القياس انه نوع غير العقد المامور لانه امره بالمزارعة
وقد جاء بالاجارة فلم يجز ووجه الاستحسان لانه امره بان يشترط له بعض الخارج بان يدفعها اليه بالنصف [illegible]
ان يجب له بعض ذلك كما اذا اخرج الزرع ويجوز ان لا يجب كما اذا لم يخرج الارض شيئا فاذا اجرها بكر
حنطة وسط وقد وجب عليه الكر في ذمته اخرجت الارض شيئا او لم يخرج وصار هذا كما لو وكله بان يبيع
عبده بالف درهم فباع بالعين او وكله بان يبيع بالف نسيئة فباعها بالف حالة جاز كذلك هاهنا بخلاف
ما اذا اجرها بدراهم او بكر شعير او سائر البعض انه لا يجوز ذلك على رب الارض لانه لم يحصل له مقصوده اذ
مقصوده بعض ما يخرج الارض من الحبوب ولم يوجد ذلك بخلاف الفصل الاول فما جازت الاجارة على كر حنطة
وسط استحسانا يجوز للمزارع ان يزرع فيها ما بدا له من الرطاب فيما هو اقل ضررا من الحنطة او مثلها لان الاجر
هاهنا حنطة وسط وذلك الاجر على حاله لا يتغير وصاحب الارض رضي بضرر الحنطة فما كان مثله او دونه
فقد رضي به قال ولو وكله بان يدفعها مزارعة بالثلث فدفعها على ان لرب الارض الثلث فهو جائز وهذه المسئلة
على وجهين اما ان يكون البذر من قبل العامل او من قبل رب الارض فان كان البذر من قبل العامل فوكله بان
يدفعها مزارعة بالثلث فدفعها على ان لرب الارض الثلث فهو جائز لان صاحب البذر هو العامل يستحقه
ببذره ورب الارض يستحقه بالشرط فانصرف اليه فان قال رب الارض عنيت بان يكون للمزارع الثلث لم
يصدق لما ذكرنا ولو كان البذر من قبل رب الارض فقال عنيت ان يكون للمزارع الثلث كان القول قوله
لان الشرط ينصرف الى من لا بذر من جهته قال ولو وكله ان يدفعها مزارعة بالثلث فاجرها من رجل بكر
حنطة وسط فهو مخالف لانه لا يعلم ان الكر يبلغ الثلث او لا يبلغ وقد رضي صاحب الارض بالثلث ولو علم بالتعيين
ان الكر يكون مقدار الثلث جاز العقد استحسانا على ما ذكرنا وان لم يعلم ذلك وزرعها المستاجر كان الخارج للزارع
لانه متولد من بذره وعليه كر حنطة وسط للمؤاجر لانه استاجره والاجر يجب بالعقد فيضمن المزارع نقصان
الارض لصاحبها ويرجع به على المؤاجر وان شاء رب الارض ضمن ذلك المؤاجر في قول ابي يوسف الاول وهو
قول محمد على ما ذكرنا من الاختلاف وياخذ المؤاجر من الكر الذي اجرها به الارض ما ضمن ويتصدق بالفضل
على ما ذكرنا غير مرة قال وان امره ان يؤاجرها بالحنطة وسط فدفعها مزارعة بالنصف على ان يزرعها حنطة
فزرعها فهذا والاول سواء وهو مخالف لانه خالف امره بان يعقد عقد الاجارة على شيء لا يفوت بفوات الخارج
فلما دفعها مزارعة بالنصف يفوت ذلك بفوات الخارج قال ولو وكله بان ياخذ هذه الارض مزارعة فاستاجر
هو في ذمته للذي يجب على كل حال فكان هذا خلافا قال ولو وكله بان ياخذها له مزارعة بالثلث
فاخذها الوكيل على ان يزرعها المزارع ويكون للمزارع ثلث الخارج ولرب الارض ثلثاه ولم يجز هذا على
المزارع والجواب في هذه المسئلة كالجواب فيما ذكرنا في الدفع ان صاحب البذر يستحقه بالبذر والشرط ينصرف

الى من لا بذر له وها هنا البذر من جهة المزارع فانصرف شرط الثلث الى رب الارض فلما اشترط الثلث صار مخالفا
ولو امره قال ولو وكله ان ياخذ فلان بهذه السنة معاملة فاخذه بالثلث على ان للعامل الثلث فهو جائز عليه لان
شرط الثلث ها هنا انصرف الى العامل كما في المزارعة لم ينصرف شرط الثلث الى من لا بذر من قبله فلذلك ها هنا انصرف
الى الثلث للعامل قال فلو وكل رجلا ان ياخذ له هذه الارض هذه السنة وبذرا معها مزارعة فاخذ الوكيل
البذر والارض على ان الخارج كله لرب الارض فهو على رب الارض كر حنطة وسط فهو جائز وان كان البذر حنطة
استحسانا وهو اعلى قياس ما ذكرنا في الدفع والمعنى في ذلك انه خالف لانه امره ان يجعل اجر عمله بعض الخارج
وقد يخرج وقد لا يخرج فاذا جعل الاجر عمله كر حنطة وسط الذي يثبت في ذمته على كل حال كان اولى الجواز
وان شرط له اجرا دراهم او متاع بعينه لم يجز على ما ذكرنا في الدفع ولو امره ان ياخذها له بالثلث فاخذها
على ان للمزارع على رب الارض كر حنطة وسط لم يجز ذلك على ما ذكرنا في مسئلة الدفع قال ولو وكله ان
ياخذ له هذه النخل معاملة فاخذها على ان لصاحب النخل الخارج وللعامل كر من تمر جاز لما ذكرنا على ما هو انفع للامر
مما امره به فان كان شرط كر من النخل فان كان دقلا فهو جائز لانه حصل مقصوده من وجه هو انفع وان كان
النخل ليس بدقل لم يجب على الامر لانه لم يحصل له مقصوده ولذلك لو شرط له كر حنطة او دراهم لم يجز ذلك
على العامل الا ان يرضى به لما ذكرنا قال ولو وكله ان ياخذ له نخل فلان بالثلث فاخذه بالربع فارسي جيد
لم يلزم العامل الا ان يشاء لانه لا يعلم ان الكر يبلغ الثلث او لا يبلغ وانما رضي العامل بالثلث فان كان يعلم
ان الثلث يكون اقل مما يشترط له فهو جائز لانه حصل مقصوده من وجه هو انفع له باب الزيادة
والحط في المزارعة والمعاملة قال واذا تعاقد الرجلان معاملة او مزارعة بالنصف وعمل
فيهما العامل ثم زاد احدهما الاخر من نصيبه السدس ويجعل له الثلثين ورضي بذلك الاخر فان كان ذلك قبل
استحصاد الزرع وقبل تناهي عظم البسر فهو جائز وان كان ذلك بعد الاستحصاد وتناهي عظم البسر فان كان
الزايد صاحب البذر والنخل فهو باطل لان الزيادة غير مقسومة وان كان الاخر هو الزايد فهو جائز لانه حط
من اجر عمله او اجر ارضه اما اذا كان قبل استحصاد الزرع وقبل تناهي عظم البسر فهو جائز لانه زاد في حال
يصح ابتداء العقد عليه بهذا النصيب فلذلك يصح الزيادة فيه وذلك البدل بالعقد المبتدا جرى مجرى الكل لو زاد
المشتري في الثمن عند بقاء المبيع وكذلك لو فات بعض المبيع كما اذا عمي العبد او شلت يده ثم زاد المشتري
في الثمن صحت الزيادة لان هذا النقصان الذي لحقه لا يمنع ابتداء العقد الموقوف عليه فلم يمنع الزيادة
في الثمن كذلك ها هنا فوات بعض المنافع لا يمنع ابتداء العقد عليه ولا يمنع ذلك ايضا واما اذا زاد بعد
استحصاد الزرع او بعد تناهي عظم البسر فان كان الزايد صاحب النخل والبذر فهو باطل لانه زاد على منافع
البدل بعد استيفائها وهلاكها وهذه حالة لا يصح ابتداء العقد فيها على المنافع فلا يصح الزيادة على بدلها
كما لا يصح الزيادة في الثمن بعد هلاك المبيع واذا زاد الاجير الذي لا بذر من جهته صحت الزيادة لان ذلك
حط من اجر عمله او اجر ارضه وذلك جائز وتفسيره اذا كان البذر من قبل رب الارض وشرطا الخارج بينهما
نصفين ثم ان العامل زاد له السدس فهذا حط من اجر عمله السدس والحط يجوز بعد هلاك السلعة وان كان
البذر من قبل العامل وشرط الخارج نصفين ثم ان رب الارض زاد السدس فهذا حط من اجر ارضه السدس
قال واذا اشترط الخارج في المزارعة والمعاملة نصفين واشترطا لاحدهما على صاحبه عشرين درهما
فسدت المزارعة والمعاملة من ايهما كان البذر او الشرط لانه استاجر الارض او العامل ببعض الخارج
وعشرين درهما وهذه الاجرة مجهولة لما ذكرنا من قبل والخارج لصاحب البذر في المزارعة لانه متولد من بذره

ولصاحب

ولصاحب النخل في المعاملة على ما ذكرنا من قبل باب النكاح والخلع والصلح من الجناية والعتق والكتابة
قال واذا تزوج الرجل المراة على مزارعة ارضه هذه السنة على ان تزرعها ببذرها وعملها فما خرج منه فهو
بينهما نصفان فالنكاح جائز والمزارعة فاسدة لان هذا اشتراط نفقة في عقد وعقد المزارعة يبطل بالشروط
الفاسدة والنكاح جائز لان النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة وصداق المراة في قول ابي يوسف مثل
نصف اجر الارض وفي قول محمد لها الاقل من مهر مثلها ومن جميع اجر مثل الارض ابو يوسف يقول
ان الزوج جمع بين عقد المزارعة وعقد النكاح لان من تزوج امراة على منافع ارضه سنة فهذا النكاح
صحيح ومن دفع ارضه الى امراة لتزرعها ببذرها فاسدة ليكون الخارج بينهما كانت مزارعة صحيحة فاذا جمع بينهما
واضافهما جميعا الى الارض اقتضى مطلق التسوية بينهما فصار نصفه مزارعة ونصفه مهرا في نكاح كما اذا
باع شيئا بالف درهم ذهب وفضة انصرف اليهما على السواء واذا كان كذلك جعلنا نصف الارض كانت مزارعة
شرط ان تزرعها ببذرها ليكون الخارج كله للزوج وكانت مزارعة فاسدة كما لو دفع الكل بهذا الشرط وصار
النصف مهرا بهذه التسمية كما لو تزوج امراة على ان تزرع نصف ارضه ببذرها ليكون الخارج لها ولا يجوز ان
يفسد النكاح بشرط المزارعة في النصف الاخر لان النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة ولذلك التسمية في
النكاح الا ترى انه اذا سمى مالا بعينه ولم يجز ذلك للرجل لم يفسد النكاح صحت تسميته وان صحت التسمية فانه
سلم اليها وذلك لم يستحق شيئا من الصداق وان لم يسلم اليها استحقت فيه المسمى وهو اجر مثل نصف الارض كما لو
سمى لها مالا لا بعينه او منافع ارض بعينها ولم يسلم لها ذلك ومحمد يقول ان الزوج شرط لها منافع ارضه بازاء
منفعتين بازاء بضعها وما زاد ما شرطها من نصف الخارج الا ان نصف الخارج مجهول يوجد ولا يوجد
فلم يكن اعتباره ولغيرها المسمى في مهر مثلها وعلى نصف الخارج واذا لم يكن التسمية صارت التسمية مجهولة
وجب مهر المثل فصار كما لو تزوج على مهر معلوم وشرط على المراة زيادة مجهولة وللمراة الاقل من مهر
المثل ومما سمى لها كما لو تزوجها على الف درهم وعلى ان يكون الزوج لها كرامة او على الف درهم
وعلى ان يهدي لها هدية فانه يجب لها مهر المثل لا يزاد على الف درهم كذلك ها هنا ولا ينقص عنه
لان الزوج حين شرط لها الالف وشارطها رضي ان ينقص عنه لذلك ها هنا يجب مهر المثل لا يزاد على
اجر مثل الارض ويجب الاقل وان طلقها قبل الدخول فما كان لها ربع اجر الارض في قول ابي يوسف لان
التسمية كانت صحيحة على مذهبه وتنصف بالطلاق قبل الدخول على مذهب محمد لها المتعة لان التسمية
فاسدة هذا كله اذا لم تزرع المراة الارض فان زرعت في الارض فاخرجت زرعا كثيرا فالزرع كله
لها وعليها اجر مثل الارض في قول ابي يوسف لان النصف صار صداقا لها فهي على النصف وفي قول
محمد للزوج عليها اجر مثل الارض فلها على الزوج مهر المثل فان كان مهر المثل اقل من اجر مثل الارض بعد
فقاصا بذلك المقدار وتدفع المراة الى الزوج الفضل هذا اذا كان البذر من قبلها وان كان البذر
من قبل الزوج والمسئلة بحالها وقد تزوجها على زراعة ارضه سنة على ان تزرعها ببذر الزوج على ان الخارج
بينهما نصفان فالخارج للزوج لفساد المزارعة ولها مهر مثلها لفساد التسمية ولها اجر مثل عملها لاستحقاقها
نصيبها من الخارج وهذه اربع مسائل احداها ان يكون الارض من قبل الزوج على ان تعمل المراة ببذرها
او ببذره فهاتان المسئلتان قد ذكرناهما والثالث ان يكون الارض من قبل المراة وقد تزوجها على ان
تعمل للزوج ببذره من قبله او من قبلها على ان الخارج بينهما نصفان فان تزوجها على ان تعمل الزوج
ببذرها على ان الخارج بينهما نصفان فان في قول ابي يوسف صداق المراة نصف اجر الرجل وفي قول

يجب لها الاقل من مهر مثلها ومثل اجر الزرع ولو تزوجها على ان تزرعها ببذره وعمله على ان الخارج بينهما
نصفان فللمراة على الزوج صداق مثلها بالغا ما بلغ بالاتفاق لان البذر اذا كان من قبل الزوج فقد
تزوج على نصف الخارج وذلك مجهول ومن تزوج امراة على بدل مجهول صح النكاح ووجب لها المثل بالغا
ما بلغ فان زرعها الزوج على هذا كان الخارج كله له لانه متولد من بذره وعليه اجر مثل الارض لها
بالغا ما بلغ ومهر مثلها بالغا ما بلغ واصدق الكتاب امرا فقال انما جعل بعض الخارج مهرا لها ولها مهر مثلها
واذا جعلها اجر نفسه واوجبه مهرا لها لا لحصته من الخارج وجب لها عليه نصف اجر المثل مهرا لها عند ابي
يوسف ولها عند محمد الاولى من جميع اجر المثل ومن مهر المثل وتفسيره ما ذكرنا قال والمراة في الخلع بمنزلة
الزوج في النكاح لان بدل الخلع في جانب المراة كالمهر في جانب الزوج الا ان في الخلع يصير المهر الذي تزوجها
عليه مكان مهر المثل لان الخلع اذا فسدت فيه التسمية يعتبر المهر الذي تزوجها عليه وفي النكاح يعتبر مهر المثل
وتفسير ذلك ان المراة اذا اختلعت من زوجها على ان تزرع للزوج في ارضها على ان الخارج بينهما نصفين
فالخلع جائز والمزارعة فاسدة لما ذكرنا ان المزارعة تبطل بالشروط الفاسدة ثم ينظر ان كان البذر من قبل
المراة وشرطا ان تزرع الزرع ببذرها فبدل الخلع المهر الذي تزوجها عليه لانه جعل بدل الخلع بعض الخارج
فقد فسدت التسمية وان كان البذر من قبل الزوج ففيه اختلاف فعلى قول ابي يوسف بدل الخلع نصف منفعة
ارضها وعلى قول محمد بدل الخلع الاول بعض الخارج الذي تزوجها عليه ومن اجر المثل على ما ذكرنا من الاختلاف
في النكاح قال وكذلك الخلع والصلح عن جناية العمد والجواب فيه ما ذكرنا الا ان القاتل بمنزلة الزوج
في النكاح والمراة في الخلع لان البدل يجب عليه الا ان هاهنا يعتبر الدية مكان مهر المثل في النكاح وتفسير
ذلك اذا قتل الرجل عمدا فصالح القاتل في الدم على ان يزرع الولي ارض القاتل على ان الخارج بينهما نصفان
على ان يعفو ولي الدم عن القاتل فهذه مزارعة فاسدة وجاز العفو لما ذكرنا ان المزارعة تبطل بالشروط
الفاسدة فان شرط ان يزرعها الولي ببذر القاتل على ان الخارج بينهما نصفان كان لولي الجناية على
الجاني الدية بالاتفاق لان العقد وقع ببعض الخارج فان زرعها الولي ببذر القاتل فالخارج كله للقاتل
وعليه اجر المثل فيها لما ذكرنا فاسد مرة وان شرط ان يزرعها ببذر الولي فلولي الدم في قياس قول ابي يوسف
على القاتل نصف اجر مثل الارض وعلى قياس قول محمد له عليه الاقل من الدية ومن اجر مثل الارض لان الدية في
دم العمد عند العفو كالصداق في باب النكاح وقد بينا ان القاتل هنا سمى منفعة معلومة وهي منافع ارضه
سنة بازاء الدم وهي معلومة وبازاء بعض الخارج وهو مجهول فيكون ذلك على الاختلاف كما قلنا في باب المهر
قال واما كل جناية عمد ليس فيها قصاص او جناية خطا وقعت على شرط عقد مزارعة ومعاملة نحو ما وصفنا
في النكاح فان العقد في جميع ذلك فاسد وارش الجناية واجب لما ذكرنا ان المزارعة تبطل بالشروط الفاسدة
وتفسير ذلك اذا كان ان الرجل قتل رجلا خطا او جناية عمد لا استطاع فيها القصاص فصالح احدهما صاحبه
على ان براه منه على ان يدفع اليه القاتل ارضا على ان يزرع الولي في ارضه ببذر نفسه او ببذر القاتل
او يزرع القاتل في ارض الولي ببذره او ببذر الولي فالمزارعة فاسدة لما ذكرنا والخارج لصاحب البذر
وارش الجناية واجب للولي على حاله لان البراءة عن المال كانت بشرط المزارعة والبراءة بالشرط عن المال
فاسدة وكان المال على حاله ولا يشبه هذا دم العمد لان دم العمد قد وقع العفو عنه والعفو لا يحتمل الفسخ
قال واما العتق على شرط المزارعة في جميع هذه الوجوه على العبد فيها قيمة نفسه وتفسير ذلك ان الرجل
اذا اعتق عبده بنفسه على ان يزرع الولي ارض العبد ببذر العبد او ببذر المولى على ان الخارج بينهما نصفان فالمزارعة

والعقد لا يبطل بالشروط الفاسدة ح

فاسدة

فاسدة ويعتق العبد بالنصف لان المزارعة تبطل بالشروط الفاسدة والعتق لا يبطل بالشروط الفاسدة وانما
عتق العبد في الحال لانه علق عتقه بالقبول فيعتق بالقبول سواء كان الشرط صحيحا او فاسدا كما لو اعتقه على
الف درهم او اعتقه على خمر او خنزير فقبل العبد فان العبد يعتق بالاتفاق ووجب على العبد قيمة نفسه لانه اعتق
على بدل مجهول والخارج لصاحب البذر لفساد المزارعة قال والكتابة على نحو ذلك فالكتابة فاسدة والمزارعة
او المعاملة فاسدة اما المزارعة فلما ذكرنا انها تبطل بالشروط الفاسدة والكتابة تبطل بالشروط الفاسدة
اذا تمكن ذلك الشرط في البدل او المبدل كما اذا كاتبه على خمر او خنزير فان زرع العبد الارض فهو على وجهين
اما ان يكون البذر من قبل المولى ويكون من قبل العبد فان كان البذر من قبل المولى فالمكاتب بمنزلة
الاجير فاذا عمل يعتق خرج شيء او لم يخرج لانه قد وجد الشرط لانه اوفاه العمل الذي جعله بدل رقبته
وحكم الكتابة الفاسدة يؤخذ من احكام الكتابة الجائزة وهي الحرية اذا وجد الاداء عتق المكاتب ويكون الخارج
كله للمولى اذا خرج شيء لانه خرج من بذره وللمكاتب اجر مثله الا انه ينظر الى اجر مثله وقيمة نفسه فان
كانت قيمة نفسه اكثر فعلى المكاتب ان يغرم الفضل لانه عجز عن رد رقبته فعليه ان يرد القيمة فقد
اجر مثل ارضه يعتبر قصاصا ويرد الفضل لما ذكرنا في الكتابة الفاسدة في كتاب المكاتب وان كان اجر مثله
اكثر فليس له ان ياخذ من المولى شيئا لانه لو لم يسلم المولى بشرطه ادى ذلك الى ابطال العتق فلما لم
يكن للمكاتب العتق سلم للمولى عمل المكاتب كما ذكرنا في كتاب المكاتب ولو كان العبد بمنزلة المستاجر ولا يعتق
كما اذا كان البذر من قبل العامل كان الخارج كله للعبد لفساد المزارعة والجعل هاهنا بعض الخارج وبعض
الخارج مجهول القدر ومجهول الكون فكانت جهالة مستتمة وبدل الكتابة اذا كانت مجهولا جهالة مستتمة
كانت الكتابة باطلة كما لو كاتبه على ثوب مرسل او دابة مرسلة بخلاف الفصل الاول لان بدل الكتابة
كان معلوما وهو عمله فيعتق باداية وان كان العقد فاسدا كما لو كاتبه على خمر او خنزير فادى الخمر او الخنزير
الوسط يعتق وعليه قيمة نفسه والله الموفق

باب عمل صاحب النخل في الارض في النخل بامر العامل وبغير امره

قال واذا دفع الرجل الى الرجل ارضا وبذرا على ان يزرعها هذه السنة
بالنصف فبذر العامل وسقاه فلما نبت قام عليه رب الارض بنفسه واجرائه وسقاه حتى استحصد
الزرع بغير امر المزارع فالخارج بينهما نصفان ورب الارض متطوع فيما صنع لانه لما نبت الزرع فقد انعقد
الشركة بينهما وصارا شريكين في الخارج وعمل الشريك في مال الشركة لا يفسخ الشركة بينهما بل يكون متبرعا
في عمله ومتطوعا فيه ولا اجر له لانه عمل عملا في شيء مشترك واذا كان المزارع بذر البذر ولم ينبت حتى
سقاه رب الارض بغير امر المزارع فنبت فلم يزل يقوم عليه ويسقيه حتى استحصد فالقياس ان يكون
الخارج لرب الارض ولا شيء للمزارع وفي الاستحسان يكون بينهما على ما اشترطا ويجعل رب الارض متطوعا
فيما عمل وجه القياس ان الشركة لم تنعقد بينهما لانه لم ينبت بعد فصار كان البذر في حاله ولو
كان البذر في حاله فاخذه رب الارض فبذره في ارضه كان الخارج كله له ولا شيء للمزارع كذلك
ها هنا وجه الاستحسان ان المزارع لما كان زرع الارض فقد رضي من جهة الدلالة بان يسقيها كل
من شاء من الناس على سبيل الاعانة حتى لو سقاه اجنبي لم يكن غاصبا للارض فكان معينا لذلك رب الارض
اذا سقاها لم يكن سقيه على وجه الفسخ وانما كان على وجه الاعانة وصار كما اذا اشترى شاة للاضحية
في ايام النحر فضحى بها غيره بغير اذن صاحبها لم يضمن شيئا وكالقصاب اذا اضجع شاة للذبح فجاء انسان فذبحها
كان معينا لم يضمن شيئا كذلك ها هنا المزارع صار بحال لا يصلح الا لهذا العمل فصار كانه اذن له في ذلك

وإنما تبطل المزارعة فإنه يصلح للطحن وغيره فلم يوجد منه الإذن بالإهاج لا يكون للعامل ولأن صاحب
الأرض والبذر يجعل له الخيار في فسخ العقد حتى لا يتلف ملكه وهو البذر فأما إذا بذره المزارع بحكم
العقد فلم يمكن أن يجعل بعضه للأرض على سبيل الفسخ بل كان على سبيل الإعانة واستشهد في الأصل
فقال ألا ترى أن رجلا لو بذر أرضا له فلم ينبت حتى سقاه رجل بغير إذنه حتى كان الزرع للذي بذره
في القياس ولكني أستحسن أن أجعله لصاحبه وكان متطوعا فيما صنع فكذلك هاهنا قال ولو لم يزرع المزارع
حتى أخذ رب الأرض البذر فبذره وسقاه فنبت ثم إن المزارع بعد ذلك لم يزل يسقيه ويقوم عليه حتى
استحصد فالخارج لرب الأرض والمزارع متطوع في عمله ولا أجر له لأنه لما أخذه وبذره فقد فسخ العقد
وثبت الزرع كله على ملكه خالصا فإنما عمل في ملكه بغير أمره فكان متطوعا ولو بذره رب الأرض ولم
يسقه ولم ينبت حتى سقاه المزارع وقام عليه حتى استحصد فالخارج بينهما وهذا الجواب الاستحسان
أنه كما ذكرنا في المسألة الأولى لأن رب الأرض لما بذره في الأرض ولم يسقها تركه حتى سقاه المزارع
صار كأنه أذن للمزارع بأن يعمل على المزارعة الأولى على ما ذكرنا قال ولو كان البذر من قبل المزارع
فبذره ولم يسقه ولم ينبت حتى سقاه رب الأرض وقام عليه حتى استحصد فالخارج بينهما على شرطهما
لما ذكرنا أنه ما دون ما يسقي من طريق الدليل كذلك لو أن رب الأرض أخذ البذر فبذره ولم ينبت
حتى سقاه المزارع وقام عليه كان الخارج بينهما على الشرط أيضا لما ذكرنا فلو كان رب الأرض أخذ البذر
من المزارع والبذر من جهة المزارع فبذره وسقاه حتى نبت ثم قام عليه المزارع وسقاه فهو لرب
الأرض ويضمن البذر لأنه صار غاصبا للبذر والمزارع متطوع في عمله قال وإذا دفع الرجل إلى الرجل
نخلا معاملة بالنصف فقام عليه العامل وسقاه وحفظه فلما خرج طلعه أخذه صاحب النخل بغير أمره فقام
عليه ولقحه وسقاه حتى أدرك فالخارج بينهما على ما اشترطا ولا أجر لصاحب النخل في تلقيحه وعمله لأنه لما خرج
الطلع انعقدت الشركة بينهما وعمله في الشيء المشترك لا يوجب قطع الشركة كما ذكرنا في المزارعة ولا أجر لصاحب
النخل لأنه عمل في شيء مشترك ولو كان العامل حين قبض النخل أخذه صاحبه بغير أمره فسقاه وقام عليه
حتى طلع الطلع ثم قبضه منه العامل فلقحه وسقاه وقام عليه حتى صار تمرا فجميع ذلك لصاحب النخل ولا
شيء للعامل فيه لأن استرداد النخل كاسترداد البذر والجواب في البذر هكذا والمعنى في ذلك أن الطلع
خرج على ملك رب النخل خالصا فصار عمل العامل في ملك رب النخل خالصا بغير أمره فلا يستحق شيئا ولو كان
صاحب النخل قبضه وسقاه وقام عليه ولم يخرج طلعه حتى قبضه العامل بغير أمر صاحبه فسقاه وقام
عليه حتى صار تمرا فالخارج بينهما على ما اشترطا لأن المعاملة كانت قائمة بعد ما أعاده للعامل فخرج الطلع
بينهما على ذلك وثبت الشركة لأن رب النخل لم يصر فاسخا للعقد المعاملة باسترداد النخل ليس فيه إبطال [illegible]
خلاف المزارعة وإذا استرده العامل قبل خروج التمر ثم طلع النخل انعقدت الشركة بينهما فتوقع عمله بحكم
العقد فكان الخارج بينهما **باب اشتراط بعض العمل على العامل** قال وإذا دفع الرجل النخل
على معاملة على أن يلقحه العامل فما خرج فهو بينهما نصفان ولم يشترط صاحب النخل على المعاملة
من السقي والحفظ والعمل سوى التلقيح فهذا على وجهين فإن كان النخل لا يحتاج إلى العمل غير التلقيح فالمعاملة
جائزة لأنه استأجر العامل بنصف ما يخرج من العمل واشترط عليه ما يحتاج إليه من العمل فتصح المعاملة
وأما إذا كان يحتاج إليه وإلى السقي والحفظ فالمعاملة فاسدة لأنه لما اشترط على العامل التلقيح خاصة
صار كأنه اشترط سائر الأعمال على نفسه لأنه قد استأجره بنصف التمر ولا يمكنه أن يسلم إليه ما يخرج من الثمر

إلا أن يعمل سائر الأعمال فلما ثبت أن الدافع اشترط على نفسه العمل كانت معاملة فاسدة لعدم التخلية بعضه
إلا أنه لا يفسد كله فالمعاملة فاسدة لعدم التخلية بين العامل وبين النخل وكذلك لو ترك السقي يضره ويفسد بعضه
ويفسد بعضه إلا أنه لا يفسد كله فالمعاملة فاسدة لأنه استأجره بنصف ما يخرج من التمر سليما عن العيوب
ولا يمكنه أن يسلمه غير معيب إلا بعمله فصار بعض العمل مشروطا عليه فلم يجز وإن كان لا يحتاج إلى السقي إلا
أنه مع السقي أجود للتمر فالمعاملة جائزة لأنه يحصل بترك السقي تمره غير معيبة ولا يحصل به تمرة جيدة وعلى
المستأجر أن يسلم الأجرة غير معيبة ولا يلزمه تسليم الجيدة فلم يصر في هذا الوجه شيء من الأعمال مشروطا
على رب النخل فجازت المعاملة ثم في الموضع الذي لا تجوز وكان العقد فاسدا كان له أجر مثل عمله وقيمة ما لقحه
به لأنه استوفى عمله بعقد فاسد فيجب عليه أجر مثل عمله ويجب عليه ما لقحه به لما ذكر في الأصل وذلك على
أقسام إن كان رب النخل أمره أن يشتري ما لقحه به فاشتراه ولقحه فإنه يرجع عليه بثمن ما اشترى لأنه
وكيل في شرائه فيرجع بثمن ما اشترى وإن كان شرط عليه التلقيح فلم يأمره بشرائه فلقحه فهو على
وجهين إن كان التلقيح عينه يأتي النخل مثلا إليه فإنه يرجع عليه بقيمته لأن ذلك عين مال قائم في
النخل فيرجع بقيمته عليه وإن لم يكن عينا قائما ولكنه زاد التلقيح فيها فإنه يرجع عليه بقيمة ما زاد التلقيح
فيه لأنه ليس فيه عين مال قائم وإنما حصل هنالك زيادة من ملكه فيرجع عليه بقيمة ما زاد ملكه فيه ولو
كان ترك اشتراط التلقيح عليه وقد اشترط ما سواه فهو على هذا الفصل إن كان تركه يضر ويفسد بقي
بعض العمل على صاحب النخل فلا يجوز لعدم التخلية وإن كان النخل لا يحتاج إلى التلقيح ولكن يحله بعد
التلقيح لأن التلقيح أجود له فالمعاملة جائزة لما ذكرنا في الفصل الأول قال ولو دفع إليه النخل ملقحا واشترط
عليه السقي والحفظ جاز لأنه لم يشترط فيه عمل رب النخل لو دفعه إليه غير ملقح ولا اشترط التلقيح على رب
النخل وإن دفعه إليه غير ملقح ولا اشترط التلقيح على رب النخل لم يجز لعدم التخلية وإن اشترط أن يلقحه
صاحبه ثم يحفظه العامل ويسقيه فهذا على وجهين إن لم يوقت التلقيح وقتا معلوما فالمعاملة فاسدة
لأن ابتداء وقت المعاملة صار مجهولا ولو وقت للتلقيح وقتا وشرط على أن يلقحه العامل ويسقيه من
غرة الشهر الذي إذا دخل كان جائزا لأن وقت المعاملة صار معلوما وصار كأنه دفع النخل معاملة بعد
التلقيح فيجوز ذلك قال ولو دفع إليه واشترط التلقيح والسقي على العامل والحفظ على رب النخل لم يجز إلا
أن يكون في موضع لا يحتاج الحفظ فيجوز أما إذا كان يحتاج إلى الحفظ فالمعاملة فاسدة لعدم التخلية بينه
وبين العامل وإن كان لا يحتاج إلى الحفظ كانت المعاملة جائزة لأنه إذا كان لا يحتاج إليه كان ذكره
والمسكوت عنه سواء ولو اشترط السقي لرب النخل والتلقيح والحفظ على العامل فهو على هذا إن كان السقي
لا يزيد فيه شيئا ولا يضره تركه فالمعاملة جائزة والشرط لما ذكرنا أن ذكره والمسكوت عنه سواء وإن كان
لا يصلح إلا بالسقي فالمعاملة فاسدة لأنه شرط بعض العمل على رب النخل وإن كان يصلح بغير سقي إلا أن السقي
أفضل ويكون أجود لم يجز أيضا وليس هذا كما لو شرط التلقيح على العامل وسلمه من السقي إلا أنه مع السقي
أجود كانت المعاملة جائزة لأن السقي إذا كان مشروطا على رب النخل وذلك يورث الجودة في الثمر
وقد وجب عليه تسليم الجودة في الثمر إليه فصار بعض أعماله مشروطا على رب النخل فيفسد العقد وأما إذا
سكت عن ذكر السقي فإنه يقع على خارج مثل ما يخرج للناس ولا يلزمه الأجود فلم يكن العمل مستحقا عليه فافترقا
من هذا الوجه قال وإذا دفع الرجل إلى الرجل أرضا وبذرا على أن يبذره هذه السنة فما خرج منه
فهو بينهما نصفان ولم يشترط عليه من العمل غير البذر وإن كان أرضا يسقيها السماء لا يحتاج فيها إلى سقي فالمزارعة

ولا يحفظ مثل أرض الجريدة ونحوها ح

جايزة على شرطهما لان جميع اعمال المزارعة هاهنا الى البذر اذا كانت الارض على هذه الصفة فهو كما لو اشترط جميع الاعمال عليه وان كان لا يستغنى عن الحفظ والسقي فالمزارعة فاسدة لانه ينفي بعض الاعمال على رب الارض بمنع ذلك التخلية وان كان المزارع لا يحتاج الى السقي ولكنه لو سقي كان اجود على ما ذكرنا في اول الكتاب وان كان اذا ترك السقي هلك بعض الزرع وخرج بعضه كان باطلا ايضا فالمزارعة فاسدة لانه ينفي بعض العمل على رب النخل على ما ذكرنا في النخل ولو اشترط جميع الاعمال على العامل الا الحفظ فانه اشترطه على رب الارض فالمزارعة فاسدة اذا كان يحتاج الى الحفظ على ما ذكرنا في النخل وكذلك لو اشترط عليه السقي او اشترط عليه ان يبذره على ما ذكرنا في النخل اذا كان لا يحتاج الى السقي او لا يحتاج اليه ولكنه ينفع السقي لعوده كانت المزارعة فاسدة على ما ذكرنا في النخل وان كان السقي لا يزيده خيرا فالمزارعة جايزة وشرطه باطل كما ذكرنا في النخل ولو شرط عليه ان يبذره رب الارض كانت المزارعة جايزة اذا لم يكن له وقت الان ابتدا وقت عمل المزارع يكون بعد البذر وذلك مجهول وان شرط ان يبذره رب الارض على ان يحفظه ويسقيه المزارع من حين البذر الداخل حتى يستحصد على ان الخارج بينهما نصفان كان جايزا على ما ذكرنا في النخل وان كان يزيد خيرا او يجود موقع الشك في تجويز شرطه قال وان اذا بذر الرجل ارضه فلم ينبت حتى دفعها الى رجل على ان يسقيه ويحفظه فما خرج منه فهو بينهما نصفان فهو جايز لما قدمنا ولو لم يبذر ربما حين دفع اليه الارض على ان يبذرها رب الارض فان بين له وقتا جاز وان لم يبين له وقتا فلا يجوز لما ذكرنا قال ولو كان البذر من قبل المزارع على ان الذي يلي طرح البذر في الارض رب الارض واشترط له ذلك وقتا معلوما يكون السقي والحفظ بعده او لم يشترطا فالمزارعة فاسدة كذلك لو اشترط الحفظ والسقي على رب الارض لان البذر اذا كان من قبل المزارع صار مستاجرا الارض ورب الارض جميعا ببعض الخارج وهذا لا يجوز ولو لم يشترطا الحفظ والسقي على واحد منهما فدفعها اليه على ان يزرعها جاز وكان ذلك على المزارع لان البذر اذا كان من جهة المزارع فهو مستاجر للارض فيكون الاعمال عليه ان شا عمل وان شا لا يعمل وهذا اذا كان البذر من جهة رب الارض لانه استاجر العامل ببعض الخارج ولفظة المزارعة لفظة عامة يصلح ان يستجمع جميع الاعمال للمزارعة فدخلت الاعمال فيه كلها واما اذا اشترط عليه نوعا من العمل فهو على ما ذكرنا في التفصيل قال واذا دفع الرجل الى الرجل ارضا مزارعة هذه السنة على ان يزرعها ببذره فما خرج منه فهو بينهما نصفان فزرعها فلما صار الزرع بقلا باع رب الارض للارض فزرعها او لم يسم الزرع فالبيع موقوف على اجازة المزارع فان اجازه المزارع جاز اما الارض فقد وقع البيع فيها الا انه لم يتم العقد فيها لانه مشغول عن المزارع وهي مستاجرة فلا يتم العقد الا باجازته وبانقضاء مدة المزارعة كما لو باع ارضا فاجرها من انسان سنة لتعلق العقد ويتوقف على اجازة المستاجر لانها هاهنا ولذلك العقد على نصيب رب الارض من الزرع الا انه لم يتم العقد الا باجازة المزارع ولا يجوز البيع في نصيبه وحده لانه لو جاز البيع في نصيبه وحده كان للمشتري ان يقول اصرم الزرع مع الارض ولا يمكن صرمه الا بقلع الزرع فيضرر شريكه به فلذلك المعنى توقف على اجازته وكذلك لو كان البذر من قبل رب الارض والمسألة على حالها كان بهذه المنزلة لان البذر وان كان من قبله فالمزارع مستاجر الارض وانما كان لجيرانه لان له حق بقا الزرع في الارض الى وقت الاستحصاد فهو كما لو كان له حق التعدي وعقد الاجارة فان لم يجزه حتى استحصد الزرع ومضت السنة وقد باعها مع الزرع فللمشتري ان ياخذ الارض ونصف المزارع بحصته من الثمن اذا قسم على قيمة الارض وقيمة الزرع يوم وقع البيع لان البذر اذا كان من جهة المزارع فلم يبق له حق في الارض لانه

انتهت مدة الاجارة وان كان البذر من جهة رب الارض فلم يبق للمزارع حق للمفسوخ للمزارع لان الزرع انتهى منتهاه فلذلك المعنى جاز البيع وانما ياخذ الارض ونصف الزرع بحصته من الثمن يوم دفع للبيع ولا ينظر الى زيادة الزرع لانه زاد على ملك المشتري ولو لم يستحصد الزرع واراد احدهما نقض البيع ولم يجز المزارع البيع فالامر في نقض البيع الى المشتري لا الى البائع لانه انما يتاخر حق المشتري لانه لا يسلم اليه المشتري في الحال وانما اشتراه ليسلم اليه فاذا تاخر حقه كان له ان ينقض فاما البائع فوقف نقض البيع من جهته فان لم يرد واحد منهما نقض البيع وحضر الشفيع فاراد اخذه بالشفعة كان له ذلك ويكون بمنزلة المشتري ان يسلم له البيع والا نقضه وانما كان له ذلك لان البيع تم من جهة البائع وانما بقي الخيار فيه للمشتري لكونه مشغولا بحق المزارع ان شا اجاز وان شا نقض وخيار المشتري لا يمنع وجوب الشفعة للشفيع كما لو اشترى دارا على ان المشتري بالخيار يثبت للشفيع الشفعة فكذلك هاهنا فاذا اخذها بالشفعة قام مقام المشتري في نقضه واجازته فان قال المشتري والبائع للشفيع لا نسلم لك البيع حتى يسلم المشتري لم يكن لهما ذلك والامر فيه الى الشفيع لما ذكرنا انه قام مقام المشتري فان علم الشفيع بعقد الشراء ثم لم يطلبه في ساعته بطلت شفعته لان البيع قد تم من جهة البائع الا ان الخيار ثبت فيه للمشتري فوجبت الشفعة للشفيع بالعقد اذ خيار المشتري لا يمنع وجوب الشفعة له فاذا لم يطلبها بعدما وجبت بطلت الشفعة ولو بطلت الشفعة حين وقع البيع قبل ان يسلم البيع للمشتري فانه لا يؤمر الشفيع بتسليم الثمن الا بعد ان يسلم البائع الارض للشفيع وان لم يسلم الارض للشفيع فللشفيع ان يمنعه الثمن حتى يعطيه المبيع اولا لان البيع اذا كان تاما فالتسليم غير ممتنع لانه يمكن تسليم الارض اليه فعليه ان يسلم الثمن اولا لانه حقه في الارض متعين والثمن غير ممتنع وانما يتعين ذلك بالقبض فاما في مسلتنا فالتسليم غير ممكن فان يلمه ويطالبه بالثمن والا فلا

باب موت المزارع ولا يدري ما اذا صنع الزرع واختلافهما في الزرع والشرط

قال واذا مات المزارع بعدما استحصد المزارع فلم يوجد في الارض زرع ولا يدري ما فعل فضمان حصة رب الارض من الزرع في مال المزارع من ايهما كان البذر لان الزرع امانة في يد المزارع فصار كالمودع اذا مات ولم يبين الوديعة صار ضامنا وكذلك في المعاملة اذا مات العامل بعدما طلع الثمر وبلغ او لم يبلغ فلم يوجد في النخل كان الجواب كما ذكرنا في المزارعة قال واذا مات رب الارض والمزارع او ماتا جميعا فاختلف ورثتهما او اختلفا هما في حياتهما في شرط الانصبا فالقول قول صاحب البذر او ورثته مع اليمين او البينة بينة الذي لا بذر من جهته لانه هو المدعي فان احتملوا في صاحب البذر فقال كل واحد منهما كان البذر من قبلي وشرطي الثلثان لي ولك الثلث فالقول قول الزارع لان الزرع في يده فكان القول قوله في البذر والشرط جميعا والبينة بينة رب الارض لانه اثبت ما بينه على صاحب البذر البذر بذره واذا اثبت ان البذر بذره كان القول قوله في مقدار المشروط قال واذا امر الرجل في يده ارض لرجل فاخذها مزارعة وعليه دين في الصحة والبذر من قبله فاقر انه شرط لصاحب الارض الثلثين ثم مات فهذه المسالة على وجهين اما ان يكون اقر بعدما ادرك الزرع او اقر وهو بقل فتركه كل وجه على بلا انه اوجه اما فاما اذا كان اقراره بعدما استحصد الزرع فان كان عليه دين الصحة فاقراره باطل في حق غرما الصحة ويكون الزرع كله للغرما لان هذا بمنزلة الاقرار بالوديعة لانه لا يصح اقراره به على سبيل المزارعة لانه اقر بعقد المزارعة في وقت لا يصح ابتدا عقد المزارعة في ذلك الوقت فكان ذلك اقرارا بالوديعة والامانة في يده لرب الارض ومن كان عليه دين الصحة فاقر في مرضه ان عين المال وديعة عندي لفلان

ولا يبطل بذلك شفعته وليس هنا كما اذا كان ناما بان الشفيع يوم زاد الثمن صح

ان يكون عليه دين الصحة او دين المرض او لا دين عليه فذلك كله يستند او وجه صح

الجزء او اداه فلذلك ما هنا الغرماء احق به فان فضل من ذلك شيء من الارض باخذ من ذلك اجر مثل ارضه فان زاد
على ذلك ما اخذه من الثلث على سبيل الوصية سواء اقر انه شرط لرب الارض الثلث من الزرع في الصحة او في
المرض لان مقدار اجر مثل ارضه وجب بسبب لا تهمة فيه والزيادة على ذلك محاباة والمحاباة في المرض وصية
والوصية معتبرة من الثلث ولا فرق بين ان يقر بالزرع مضافا الى حالة الصحة او يقر به من غير اضافة
الا ترى انه لا فرق بين ان يقول قد اعتقت عبدي هذا وبين ان يقول كنت اعتقته في الصحة فانه يعتبر
من الثلث في الوجهين جميعا وكذلك اذا قال وهبت هذا العبد لفلان واقبضته او قال كنت وهبته
منه في الصحة ففي الحالين جميعا يعتبر من الثلث فكذلك ما هنا واما اذا كان عليه دين المرض ولم
يكن عليه دين الصحة فانه ينظر ان اقر بالدين اولا في مرضه ثم اقر بثلثي الزرع لرب الارض فانهما يتحاصان
وان اقر اولا لصاحب الارض بثلثي الزرع ثم اقر بالدين فصاحب الارض اولى بالثلثين وهذا كما ذكرنا في
كتاب الاقرار ان المريض اذا اقر بالوديعة اولا ثم بالدين فصاحب الوديعة اولى وان اقر بالدين اولا ثم بالوديعة
تحاصا فكذلك ها هنا واما اذا لم يكن عليه دين جاز اقراره لانه لا تهمة في اقراره الا ان بقدر اجر مثل الارض
يصح اقراره منه والزيادة على ذلك وصية تصح من الثلث هذا كله اذا اقر والزرع مدرك فاما اذا اقر
والزرع غير مدرك وهو بقل فانه ينظر الى اجر مثل الارض فان كان مثل ما اقر به من الثلثين او الزيادة
وما دونه لم يعتبر مستانفا لانه اقر بعقد المزارعة في حال يصح ابتداء عقد المزارعة في ذلك الوقت فصار كانه
ابتدأه الان هذا العقد فيتحاصان مع غرماء الصحة اذا كان قيمة الثلثين مثل اجر الارض لانه وجب ذلك
بعقد لا تهمة فيه وليس فيه محاباة فيكون هو مساويا لغرماء الصحة لان ما يجب على المريض في حالة المرض بسبب
لا تهمة فيه كالواجب في حالة الصحة وان كانت قيمة ثلثي الارض اكثر من اجر مثل الارض كانت الزيادة
على اجر مثل الارض محاباة له وتكون وصية والموصى له لا يزاحم الغرماء بل يتاخر عنهم فاذا كان كذلك
فيضرب الغرماء بديونهم ويضرب هو بمقدار اجر مثل الارض والزيادة على ذلك وصية وان كان الدين دين
في المرض فرب الارض اولى من غرماء المريض فياخذ رب الارض مقدار اجر مثله وياخذ الغرماء ما بقي لما
ذكرنا انه بمنزلة دين الصحة بدليل انه يزاحم غرماء الصحة بمقدار حصته على حقوق غرماء المرض فاذا
استوفى حقه وهو مقدار اجر مثل الارض فالباقي لغرماء المرض ولا يضرب هو بالزيادة مع غرماء المرض
لان تلك الزيادة محاباة له فيكون ذلك وصية والموصى له لا يزاحم احدا من الغرماء الا اذا فضل من ديونهم
فيكون ثلث ذلك له وان لم يكن عليه دين فان كان شرط له مثل اجر مثله سلم له شرطه وان كان اجر
مثله اقل فله اجر مثله ويكون الزيادة وصية له هذا كله اذا كان البذر من قبل المزارع وان كان
البذر من قبل رب الارض فاقر المزارع في المرض بعد استحصاد الزرع او قبل ذلك انه اخذ منه الارض
مزارعة على ان لرب الارض الثلثين وله الثلث ثم مات من ذلك المرض وعليه دين الصحة او دين المرض
فهو مصدق في ذلك لانه اجيره في هذا الموضع اقر له ببعض منافعه ولو اقر له انه كان معينا له
لا اجر له عليه كان القول قوله ولا حق للورثة في بدنه ومنافع نفسه فكذلك اذا اقر له بمنافعه
ببدل يسير وان كان المريض رب الارض والبذر من قبله فاقر في مرضه بعد ما استحصد الزرع انه شرط
للمزارع الثلثين وله الثلث ثم مات من مرضه فالجواب فيه كالجواب في الفصل الذي كان البذر من جهة العامل
على المراتب الذي ذكرنا لان رب الارض ها هنا شرط للعامل الثلثين بازاء منافع ارضه كما شرط المزارع
هناك لرب الارض الثلثين بازاء منافع بدنه فكان الجواب فيه كالجواب في تلك المسألة قال وكذلك الجواب في

معاملة

معاملة النخل اذا مرض صاحب النخل واقر بشيء من ذلك فصاحب النخل كصاحب البذر فان كان للعامل اخذ
ورثته فان اقر بعد ما بلغ الثمر فاقراره باطل اذا مات من مرضه ذلك لانه اقر للوارث واقراره للوارث
بعد ما لا يجوز فان كان المريض اقر بذلك حين ابتدأ العمل في النخل فطلع الكفرى فلما بلغ الثمر مات رب النخل
من مرضه ذلك اخذ العامل مقدار اجر مثله من ثلثي الثمر بدايته لانه اقر في حال ابتداء المعاملة عليه لان
عقده مع وارثه صحيح عند ابي يوسف ومحمد كما انه صحيح مع الاجنبي لحاله في حق الاقرار له كحال الاجنبي عندهما فان
كان على المريض دين الصحة حاص العامل اصحاب دين الصحة بمقدار اجر المثل من ثلثي الثمر ولا شيء له غير ذلك لان
الزيادة على ذلك وصية والوصية للوارث لا تصح وان كان الدين دين في المرض فالعامل اولى به كما ذكرنا في
فصل المزارعة ولو دفع اليه نخلا معاملة فقام عليه العامل حتى صار بسرا ثم مرض صاحب النخل فاقر في مرضه بعد ما
بلغ الثمر انه شرط للعامل الثلثين وله الثلث ثم مات فالجواب فيه كالجواب لو دفع الارض والبذر في مرضه فاقر بهذا
بعد ما استحصد الزرع ان كان عليه دين الصحة بدأ به وان كان عليه دين المرض يتحاصان على ما ذكرنا في
العامل فان اراد العامل الوارث استحلاف بقية الورثة على شيء مما بقي من ثلثي الثمر فانه ينظر فان كان اقر
ان المعاملة كانت في المرض فلا يمين له عليهم وان ادعى ان المعاملة كانت في حالة المرض كانت الزيادة على
مقدار اجر مثل عمله وصية والوصية في المرض للوارث باطلة فلم يصح دعواه عليهم واما اذا ادعى انه كان في
حالة الصحة وانه اقر له في المرض كان له ان يستحلفهم على علمهم لان دعواه صحيحة لان الزيادة لا تكون وصية
له ولو كان العامل هو الذي مرض بعد ما صار بسرا فقال شرطت لي السدس ولرب الارض خمسة اسداسه
وصدقه صاحب النخل ثم مات من مرضه ذلك وعليه غرماء العامل وورثته فالقول قول رب الارض لما
ذكرنا ان العامل اجير فلو اقر به كان معينا لرب الارض كان القول قوله فكذلك اذا اقر انه اجير ببدل يسير
فان قال الغرماء او ورثة العامل نحن نقيم البينة انه شرط للعامل النصف او طلبوا استحلاف رب النخل
فانه لا يقبل بينتهم ولا يمين عليه في ذلك لانهم يدعون الحق للميت ثم يتلقون الملك من قبله ميراثا عنه وقد كذبهم
الميت حين اقر انه شرط له السدس فلم يصح دعواهم في ذلك فلا يقبل البينة ولا يجب اليمين فان كان صاحب
العامل احد ورثة العامل فالقول قوله ايضا انه شرط للعامل السدس من الخارج لما ذكرنا فان قال الغرماء
والورثة انه شرط للعامل نصف الخارج فحق طيبه على ذلك ونقيم البينة عليه وللغرماء ان يستحلفوا
صاحب النخل وان اقاموا البينة عليه ثبت بينتهم عليه بخلاف ما لو كان اجنبيا انه لا يقبل بينة الغرماء ولا يصح
دعواهم والفرق بينهما ان رب النخل اذا كان اجنبيا صح اقرار العامل له بالشرط الذي عمر وسقط خصومته بالاجماع
لان اقراره للاجنبي بمنافعه جائز فاما اذا كان وارثا فهو متهم في ابرائه اياه من الخصومة في حق الورثة والغرماء
فلم تسقط الخصومة في حقهم وكان لهم ان يقيموا البينة على زيادة الشرطين ولهم ان يحلفوه لان اقراره للوارث
باطل

باب المزارعة والمعاملة في الرهن

قال واذا رهن الرجل عند رجل ارضا ونخلا
بدين له عليه فلما قبضه المرتهن قال الراهن احفظه واسقه ولقحه على ان الخارج بيننا نصفان ففعل ذلك
والخارج والارض والنخل كله رهن والمعاملة فاسدة لان الحفظ كان واجبا على المرتهن بعقد الرهن فلما شرط
عليه شيئا واجبا عليه وجعل له الاجر بذلك صار العقد فاسدا فاذا فسدت المعاملة كان ذلك كله رهنا
كما كان وللعامل اجر مثل عمله فيما عمل من التلقيح والسقي دون الحفظ لان الحفظ كان عليه فلا يستحق الاجر بما عمل
لنفسه واما السقي والتلقيح فلم يكن عليه فاذا عمل ذلك بعقد فاسد استحق اجر المثل عليه وكذلك لو كان الراهن
ارضا مزارعة [illegible] الزرع ثم علا [illegible] الى المرتهن مزارعة فهو على هذا الذي قلنا قال ولو كان

الصحة استحلفهم على علمهم لانه اذا كان
اقر له ان المعاملة كانت في صح

والورثة صح

العامل صح
طه

ان الارض ادركها فزرعها للمزارعين عليها النصف بعده والمسئلة على وجهين اما ان يكون البذر من قبل المزارع والعامل
يكون من قبل رب الارض فان كان البذر من قبل المزارع فعقده مزارعة جائزة وخرجت الارض من الرهن
لانه اجر ارضه من المرتهن ببعض الخارج فهو كما لو اجرها بدراهم ولو اجرها منه بدراهم صحت الاجارة وخرجت
من ان يكون رهنا لان عقد الرهن عقد لازم وعقد الاجارة عقد لازم فلا يمكن الجمع بينهما فجعل الاخر منهما ناسخا
للاول كما لو اجرها الراهن من الاجنبي والاجارة التي هي خروج من ان يكون رهنا صحت الاجارة لذلك هاهنا فان انقضت
المزارعة وقد اخرجت الارض شيئا او لم تخرج فاراد المرتهن ان يعيدها رهنا كما كانت فليس له ذلك لانه خرج من
ان يكون رهنا فلا يعود رهنا الا باعادتهما عليه كما لو انقضت الاجارة رهنا فلا يعود رهنا وان مات الراهن
وعليه دين لم يكن المرتهن احق بالارض من غرمائه لانه خرج من الرهن ولو كان البذر من قبل الراهن
والمسئلة بحالها كانت المزارعة جائزة الا ان هاهنا للمرتهن ان يعيد الارض في الرهن بعد الفراغ من الزرع
لانه كانه اعارة الارض بعقد المعاملة في الاصل لان المرتهن لما دفعها بالزرع كان اجيرا للراهن في
زراعته له كما لو زرعها لنفسه ولو زرعها الراهن بنفسه باذن المرتهن خرجت الارض من ضمان المرتهن ولا
يجوز ان يكون ارضه في يده مضمونة عليه كما لو استعارها الراهن من المرتهن وقبضها لم يكن مضمونة على المرتهن
وعقد الرهن قائم حتى ان له ان يعيدها رهنا كما كان بعد الفراغ من المزارعة فكذلك هاهنا قال وان كان
ان عن ارضا بيضاء او نخلا فامر الراهن ان يزرعها سنته هذه ببذره وعمله بالنصف ويقوم على النخل سنته ويلقحه
ويحفظه بالنصف ففعل ذلك كله خرجت الارض من الرهن وليس للمرتهن ان يعيدها فيه والخارج منهما
على الشرط كما ذكرنا في حالة الانفراد واما الثمر والنخل فلا يخرج بالمعاملة منها وهما رهن على حاله ان هلكا
هلكا بالدين كما في حالة الانفراد ولا يعيده الراهن الا باداء جميع الدين وان هلك هلك بالحصة لان الضمان
يعتبر بالحاسن كما لو رهن عبدين بالف درهم فان كل واحد من العبدين يكون مضمونا بحصته من
الدين وكل واحد منهما يكون محبوسا بجميع الدين حتى انه لو قضى بعض الدين كله ليس له ان ياخذ واحدا منهما فكذلك هاهنا
والعامل اجير له في النخل لاجل الحفظ لما ذكرنا ان الحفظ مستحق عليه لذلك اذا كان البذر من قبل رب الارض لان
الارض تعود رهنا اذا انقضت المزارعة كما ذكرنا في حالة الانفراد وان مات الراهن كان احق بالارض من غرمائه
قبل ان ينقضي المزارعة وبعدها لان المزارعة تبطل بالموت وعقد الرهن قائم فكان المرتهن احق بها

باب الشروط الفاسدة التي تبطل بها المزارعة

قال الشيخ الامام رضي الله عنه الاصل في مسائل هذا الكتاب
ان الفساد اذا كان في صلب العقد فالعقد فاسد وان ابطلا ذلك الشرط لا يعود جائزا الا باستيناف وان
وان كان الفساد بشرط مستقل في العقد فاسد فان كان الشرط من الشروط التي لا منفعة لاحدهما فيه جاز
العقد وبطل الشرط وان كانت المنفعة لهما جميعا فالعقد فاسد فان اجتمعا على ابطال العقد جاز العقد
وان لم يجتمعا على ابطال الشرط فالعقد فاسد واذا كانت المنفعة لاحدهما فالعقد فاسد فان ابطل الذي له
المنفعة الشرط جاز العقد وان لم يبطله بطل العقد فاذا عرفنا هذا فنقول واذا اشترط المزارع على رب
الارض مع حصته من الزرع دراهم معلومة او شيئا من العمل فسدت المزارعة لما ذكرنا من قبل فان ابطل
الشروط لا يجوز المزارعة لم يجز فابطاله لان الفساد وقع في صلب العقد ولا ينقلب جائزا الا باستيناف العقد
كما ذكرنا كما لو اشترى شيئا بدراهم وخمر ثم رفعا الخمر ان العقد لا يعود جائزا اما اذا اشترطا لاحدهما زيادة
دراهم ان الفساد يمكن في المعقود عليه وهو البدل فاما اذا اشترطا بعض العمل على رب الارض كان كذلك ايضا
لان البذر من قبل المزارع فهو مستأجر للارض ولصاحب الارض بعض الخارج فيكون الفساد في بعض المعقود عليه

وان

وان كان البذر من جهة رب الارض فما يجب من العمل على المزارع فيتقيد بما شرط عليه ويكون بعض العمل على رب
الارض فيحتاج الى عمل رب الارض في المزارعة فيكون عمله معقودا عليه في المزارعة فيكون المعنى فيه ان
الفساد واقع في المعقود عليه وكذلك لو اشترط واحد منهما على صاحبه الحصاد او الدياس او التذرية لان الفساد في
في المعقود عليه وهو العمل ولو اشترطا لاحدهما خيارا معلوما في المزارعة جاز على ما اشترطا كما في البيع ولو
اشترطا خيارا غير موقت او الى وقت مجهول فالمزارعة فاسدة فان ابطل صاحب الخيار خياره واجاز المزارعة
جاز لان الفساد لم يتمكن في المعقود عليه فانما وقع في شرط مضموم الى العقد فاذا اسقط الشرط الفاسد قبل تقرره
عاد الى الجواز كما في البيع وكذلك في المعاملة في النخيل على هذا المثال واذا اشترط احدهما على صاحبه ان يقرضه
لم يعطه ولم يهبه فالمزارعة جائزة والشرط باطل لانه لا منفعة لواحد منهما فيه والمسكوت عنه سواء وان شرط
احدهما على صاحبه ان ما صار له من الخارج فهو بيع منه بدراهم بعينها فالمزارعة فاسدة لانه شرط شرطا
للعاقدين جميعا فيه منفعة وان ابطلاه جميعا جاز العقد فان ابطله احدهما لا يجوز ومثاله لو شرط ان يهب الخارج
من صاحبه فابطل الموهوب له منه الشرط وحده جاز العقد والفرق بينهما ان منفعة البيع لهما جميعا وحصول
المنفعة في الهبة هي للموهوب له وحده فاذا ابطله وحده بطل الشرط وارتفع فجاز العقد والله اعلم

كتاب الشرب

بسم الله الرحمن الرحيم قال عن الحسن البصري رحمه الله عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من حفر بيرا
فله ما حولها اربعون ذراعا عطنا لماشيته قال الشيخ الامام رضي الله عنه افاد هذا الخبر ان البير بحريمها
وفائدة الحريم انه اذا حفرها في الموات يستحق الحريم ولا ينبغي للمنتفع الا بالحريم لانه لو لم يكن له حريم حتى حفر الآخر
بئرا الى جنبها ينقص ماء الاولى قال وعن الزهري عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال حريم العين خمسمائة
ذراع وحريم بئر العطن اربعون ذراعا وحريم بئر الناضح ستون ذراعا افاد هذا الحديث اثبات الحريم للعين
خمسمائة ذراع والمعنى في ذلك ان منفعة العين التي من منفعة البير لا النهر بمنع ان يزرع
ويغرس عليها الاشجار واما حريم بئر الناضح فقد اختلفوا فيه قال ابو حنيفة لا ازيد على اربعين ذراعا وقال
ابو يوسف ومحمد حريمها ستون ذراعا اما ابو يوسف ومحمد فقد اخذا بظاهر الخبر ولان البير اذا كانت
ليسير صح
للناضح فان الحاجة فيه الى المكان اكثر لانه يحتاج الى مكان لاجل الزرع الى ما فوقه كانت الحاجة فيه اكثر فجعل حريم
الناضح اكثر من حريم بئر العطن واما ابو حنيفة فيقول ان الاخبار قد تواردت على الاربعين واختلفت الاخبار
فيما وراء ذلك فيما تواردت الاخبار اخذنا به وما زاد على ذلك اخذنا فيه بالقياس في القياس ان لا حريم
للبير وهذا على اصله مستقيم لانه ياخذ بالمتيقن والمتيقن كما قال في المزارعات ايام التشريق كما قال في سهم
الفارس في الغنيمة انه لا يزاد على سهمين ونحو ذلك من المسائل واجمعوا انه لا حريم للحوض لانه لو حفر حوضا
قال وعن ابن مسعود قال اهل اسفل النهر امرا على اعلاه حتى يرووا صح
اخر جنبه لم يتعطل منفعة الاول واختلفوا في النهر قال ابو حنيفة لا حريم للنهر على ما نذكر وهذا الخبر في ما
المطرحة اذا كان بجانب ناحية اهل الاعلى واهل الاسفل بحيث لاهل الاعلى ان يمنعوا من اهل الاسفل لقول الله
تعالى وانزلنا من السماء ماء طهورا لنحيي به بلدة ميتا ونسقيه مما خلقنا انعاما واناسي كثيرا فالله تعالى اخبر
انه انزل الماء لاحياء البلاد ومصلحة العباد فلم يكن لاهل الاعلى المنع من الاسفل فاما اذا كان الماء قليلا فانهم جميعا
ليس لهم ان يمنعوه من اهل الاسفل ان شاؤا لانهم سبقوا اليه وهذا الماء مباح فكل من سبق اليه كان اولى به كالنازل
في الرباطات والمساجد فاما اذا كان الماء مملوكا فلكل واحد منهم ان يستوفي مقدار ملكه وقوله امرا على
اهل الاعلى فهو على سبيل الملك لا على سبيل الحقيقة لانهم لما لم يسعهم ان يمنعوا الماء عنهم كان لاهل الاسفل ان يخاصموهم

في ذلك ويمنعونهم عن شرب الماء فنهم فصاروا كالامراء عليهم فيه لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال
صاحب الدابة القطوف امير القوم وعلم انه لم يكن اميرا في الحقيقة ولكنه قال عليه السلام سير المثل يعني ان القوم سيره
والعيون موقوفة لاجل دابته فصار كانه اميرهم فلذلك ما هنا قال وعن محمد بن الحق يرفعه الى النبي
صلى الله عليه وسلم قال اذا بلغ الوادي الكعبين لم يكن لاهل الاعلى ان يحبسوه عن اهل الاسفل افاد هذا
الحديث مثل ما افاده الاول ان ماء المطر اذا لم يكن لاهل الاعلى ان يمنعوا اهل الاسفل وقوله الكعبين
يحتمل انه اراد به جانبي الوادي لانه يقال كعب الوادي اي جانباه ويحتمل انه اراد به كعب الرجل ومعناه ان
اهل الاعلى اذا سقوا ارضهم حتى بلغ الماء الكعبين لم يكن لهم ان يحبسوا عن اهل الاسفل لان الماء اذا بلغ في
الارض هذا المبلغ فذلك غاية السقي قال وعن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال المسلمون شركاء في
الثلاث في الماء والكلا والنار افاد هذا الخبر ان الماء مشترك بينهم وذلك مقسوم على ثلاثة اقسام اما ان تكون
الانهار العظام التي تنسب الى مالك او يكون بين الرجل وغيره له او قناة او يكون محرزا في الاواني او في حل اما
اذا كان الماء في الانهار العظام التي لا ينسب الى مالك فهو مثل سيل الارض لا يجوز لاحد ان يمنع غيره منه شيئا
ولا سقيا بظاهر الخبر واما اذا كان محرزا في الاواني وهو مملوك له يجوز الاستئثار عليه واما اذا كان في
عين او بئر او قناة فانه لا يمنع من الشفة وله ان يمنع النخل والارض والزرع لان هذا الماء ملك له من وجه الا انه
احق به لانه من غيره وغير مملوك له من وجه لورود الخبر به فلم يكن له ان يمنع الشفة ويمنع منه السقي توفيرا
عليها حطة واما الكلا فالناس شركاء فيه اذا كان الكلا نبت بنفسه فان نبت في غير ملك احد فهو مباح وان كان
شركا فيه واراد به شركة الملك ان لكل واحد منهما ان يحتشه ويتملكه فاحتشه فقد ملكه كما اذا جعل الماء
في كوز فانه يملكه ولو نبت الحشيش في ملك رجل من غير ان ينبته فالناس ايضا شركاء فيه الا ان لصاحب الملك
ان يمنع غيره من الدخول في ملكه بغير اذنه وان لم يجد حشيشا في موضع اخر فله ان يقول لصاحب الارض اما
ان تاذن لي بالدخول في ارضك واما ان تحش وتدفع الي واما النار فالمسلمون شركاء فيها في الاصطلاء بها والا
ستضاءة بضوئها ولو اراد ان ياخذ من النار من الجمر فلصاحبها منعه لان النار ملك له الا اذا لم يكن له الانتفاع بها قال
وعن عائشة رضي الله عنها قالت نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع نقع الماء معناه ان الماء اذا كان مجتمعا
في الحوض ونحوه فباعه انسان فالبيع باطل لانه باع شيئا على تسليمه اليه لان الماء يتشرب في الحوض قبل التسليم الا
ان يكون حوضا قد طلي بالجص والاجر وعلم انه لا يتشرب منه فالبيع جائز كما لو جعل الماء في جرة وباعه وقد اختلف
مشايخنا في بيع الجمد في الصيف في المجمدة لانه باع شيئا لا يقدر على تسليم جميعه الى المشتري لانه يذوب بعضه قبل
التسليم وكان ابو نصر محمد بن سلام يقول البيع جائز وكان اذا سئل عن هذه المسالة يقول البيع جائز
لا يبطله الا احمق وكان ابو بكر يقول اذا سلم الجمد الى المشتري ثم باعه منه فالبيع جائز وان باع قبل التسليم
لا يجوز وكان الفقيه ابو جعفر الهندواني رحمه الله يقول ان سلمه اليه قبل البيع ثم باعه منه يجوز وان
باعه ثم سلمه الى المشتري في يومه ذلك فانه يجوز ايضا ولو لم يسلم حتى مضت عليه ايام فسد البيع لان في هذا
الوقت القليل لا يتشعث بعضا فاسير حصته من الثمن وبه اخذ مشايخنا قال وعن الهيثم بن كليب رحمه الله ان قوما
وردوا ماء فسالوا اهله ان يدلوهم على البئر فابوا ولم يفعلوا وسالوا ان يعطوهم دلوا فابوا ان يعطوا فاما
فقالوا لهم ان اعناقنا واعناق مطايانا قد كادت تنقطع فابوا ان يعطوهم فذكروا ذلك لعمر بن الخطاب رضوان
الله عليه فقال لهم عمر فهلا وضعتم فيهم السلاح وهذا في الماء في المسالة المشتركة بين الناس فانما حل السلاح في
ذلك لانهم منعوهم حقهم وحقوقهم وكل من منع حق الغير حل له ان يقاتله بقول النبي صلى الله عليه وسلم

قاتل دون ماله حتى يقتل او يقتل فيكون من شهداء الاخرة فاما اذا كانت البئر مملوكة لرجل فلا يحل قتاله بالسلاح
ويحل بغير السلاح اذا اضطر الى الماء لان من اضطر الى مال غيره فله ان يقاتله بغير السلاح حتى لا يقع في التهلكة وقد روي
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه اخذ دروعا من صفوان فقال صفوان اغصبا يا محمد فقال لا بل عارية مضمونة
وانما اخذها لحاجته اليها قال بعضهم تاويل الخبر هلا وضعتم فيهم الاحكام الا ان هذا لا يصح لان الا بين قال فاما باب
باطل لانه لو اراد الامر لكان يقول هلا وضعتم عنهم السلاح فان قيل كيف يجوز القتال لمنع الدلو والدلو
كانت ملكا لهم قيل له احتمل ان الدلو للبئر والبئر مسبلة مشتركة بينهم ولذلك الدلو قال وعن عروة ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من احيا ارضا ميتة فهي له وليس لعرق ظالم حق وعن الخبر حجة ابي يوسف
ومحمد على ابي حنيفة انه اذا احيا ارضا بغير اذن الامام فانه يملكها لان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد اذن له في
ذلك الا ان ابا حنيفة يقول انه فوض الى الامام لقوم باعيانهم ولم يكن شرعا عاما فهذا كما روي عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم انه قال من قتل قتيلا فله سلبه كان ذلك في بعض المغازي خاصة ولم يكن على وجه نصب الشرع كذلك
هاهنا وقوله وليس لعرق ظالم حق وقد اختلف ابو روايتين بالتنوين وبحذف التنوين فان كانت الرواية
بالتنوين فالظالم نعت للعرق ومعناه ان من غرس نخلة انسان لو ذهب في ارض غيره كان العرق ظالما صاحبه
معتديا الى ارض غيره وتنبت فيها وكان لصاحب الشجرة ان ياخذه وليس له حق القرار فيه وان كانت الرواية بحذف
التنوين فالعرق مضاف الى الغاصب ومعناه ان من غرس في ارض غيره ما ظالما ولا حق له فيه ويؤمر بقطعه
قال وعن عمر بن الخطاب رضي الله عنه انه قال من احيا ارضا ميتة فهي له وليس لمحتجر حق بعد ثلاث سنين
والتحجير ان يجعل للارض الموات علامات بالاحجار او بغيرها يريد احياءها فاذا فعل ذلك كان احق بها لانه
اذا تحجر فقد سبق اليها والسابق اولى بالاشياء المباحات كما قالوا في رجل سبق الى مكان في المسجد فهو
احق بذلك المكان ما لم يقم عنه وكذلك من سبق الى نزول في الرباطات وتقديره ثلاث سنين ليس بتقدير
لازم انما ذلك على قدر ما يقع في العذر انه ترك احياءها وانما ذلك راى رآه عمر انه اذا مضت ثلاث سنين
بعد اعراضه عن احيائها قال وعن طاوس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ومعنى قوله عادي الارض
يعني الارض التي لا يعرف لها مالك قال وعن ابي معشر عن اشياخ عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قضى في الشرج
من ماء المطر اذا بلغ الماء الكعبين ان لا يحبسه اهل الاعلى عن جاره وقد ذكرنا تفسير الكعبين فيما تقدم قال
ابو معشر الشراج السواقي وهي الانهار الصغار واحدها ساقية وقال بعض اهل اللغة ما كان يجري على
السفل يسمى سواقي وما كان يجري من الاعلى الى الاسفل يقال له شراج وهي جمع شرج قال وعن سعيد
بن زيد رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من اخذ شبرا من ارض بغير حق طوقه
الله يوم القيامة من سبع ارضين اراد به ان من ادخل ارض غيره في ارضه بغير حق طوقه الله تعالى ذلك
يوم القيامة قال وعن ابي هريرة رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا تمنعوا الماء مخافة
الكلا معناه ان الانسان اذا كان له بئر لا يوجد الماء فاراد ان يمنع الناس مخافة ان يرعوا الكلا في ذلك الموضع
فليس له ذلك فانهم شركاء في الكلا كما انهم شركاء في الماء فليس له ان يمنعهم عن واحد منهما وقال بعضهم معناه
معناه لا تمنعوا الماء في ساقية من غيركم مخافة ان تنقص حصتكم قال وقال ابو حنيفة رحمه الله اذا كان
لرجل نهر او بئر او عين او قناة فليس له ان يمنع ابن السبيل ان يسقي منها ويشرب ويسقي دابته وبعيره
ولا يمنع شيئا من الشفة والشفة عندنا الشرب لبني آدم والبهائم وله ان يمنع سقي الارض والنخل والشجر والزرع
وليس لاحد ان يسقي شجره ولا زرعه من نهر هذا الرجل وقناته ولا عينه الا باذنه فان اذن له او اعار

ان عادي الارض لله وللرسول فمن احيا ارضا
ميتة افاد هنا الخبر ما افاده الخبر الاول
صح

فنسب الى عاد لقدمها صح

وقال بعضهم

فلا يزيد بذلك وقد ذكرنا فيما تقدم ان ما كان منعه لاجل سقي الارض والنخل لا لاجل ملكه الماء ولكن لاجل
استعماله حافتي النهر فله ان يمنعه من ذلك وقال بعضهم كان له ان يمنعه من سقي الارض من اجل انه ملك
الماء وهذا القول اصح لان صاحب النهر يملك الماء الذي في النهر وان الناس يشترون الارض لربها ويلتمسون ذلك
في ملكهم ويعملون به فثبت انه يملك النهر بالماء لان الدليل قد قام انه ليس له ان يمنع من السقي ومن سقي الدابة
ولانه لو اراد ان يسقي ارضه ويستقي منه من بعضهم بالقفاع والدوالي فليس له ذلك وان لم يكن في ذلك
استعمال حافتي النهر فهذا روي عن ابي يوسف قال وان باعه شرب يوم او اقل من ذلك او اكثر فلا يجوز فيه
وكذلك لو استاجره لان المعقود عليه مجهول لا يدرى مقداره ولذلك لا يجوز اجارته لهذا المعنى لان الاجارة
عن استهلاك العين باطل كما لو استاجر كرما لياكل ثمره وكذلك لو اشترط في الاجارة او البيع اصرار دبره لارض
او صحن النحر او الزرع او وقت لذا او حتى لمهى لان المعقود عليه مجهول قال واذا اشترى الرجل شرب
ما ومعه ارض فهو جائز ولذلك لو استاجر ارضا مع شربها لان العقد يقع على الارض والشرب تابع لها كالهواء
يدخل مع الدار في بيعها وكالحمل يدخل في بيع الجارية ولو باع الهواء او الحمل بالانفراد لا يجوز قال واذا اشترى
الرجل ارضا لم يكن له شربها ولا مسيل مائها فان اشترط شربها فله الشرب وليس له مسيل الماء ولو اشترط مسيل الماء
جاز لان المسيل والشرب ليس من اجزاء الارض وانما هما حقان من حقوقها فلا يدخلان في البيع الا بذكر الحقوق
او المرافق ولو اشترط الشرب كان له الشرب دون مسيل الماء وهو اسم الحظ من الماء والمسيل هو مجرى الماء بموضع
ممره والبيع مخالف للاجارة فانه اذا استاجر ارضا كان له مسيل الماء والشرب استحسانا وكان ينبغي ان لا يدخل الشرب
ومسيل الماء الا بالشرط كما قلنا في البيع وفي الاستحسان يدخلان لان الاجارة عقد يعقد على المنفعة فلا منفعة له
للانتفاع الا بالشرب ومسيل الماء فصار كانه اشترط ذلك من طريق الدلالة بخلاف البيع لان المعقود في البيع هو
الملك وقد يملك ما لا منفعة له الانتفاع به الا ترى انه لو اشترى ارضا سبخة جاز ولو استاجر ارضا سبخة فلا يجوز
لهذا المعنى لو اشتراها بكل حق هو لها كان له مسيل الماء والشرب لان ذلك من حقوقها وكذلك لو اشترط
مرافقها ولو اشترط كل قليل او كثير هو منها او فيها كان له الشرب ومسيل الماء ايضا وقد ذكرنا هذا في كتاب البيوع
والشفعة قال واذا كان نهر من قوم لهم عليه ارضون ولا يعرف كيف كان اصله فاختلفوا او اختصموا
في الشرب فان الشرب بينهم على قدر ارضيهم فان الشرب لسقي الارض فوجب ان يقسم على ارضيهم وحاجتهم
اليه وليس هذا كالطريق والشفعة لانها تقسم بينهم بالسوية على عدد رؤوسهم وان كان بعضهم اكثر نصيبا
لان حاجة صاحب القليل والمزور لحاجة صاحب الكبير واما الشفعة فانها تستحق باسم الجوار وصاحب القليل
او الكثير في استحقاق الاسم سواء قال وان كان الاعلى منهم لا يشرب حتى يسكر النهر لم يكن له ان يسكره
النهر على الاسفل ولكن يشرب بحصته لان في السكر منع الاسفل عن حقه وليس له ان يمنع الاسفل عن حقه ولان
النهر مشترك بينهم فليس له ان يحدث فيه حدثا بغير رضى شركائه هذا اذا كان يمكنه ان يسقي ارضه
من غير سكر بوجه من الوجوه فاما اذا لم يكن يسقيه ما لم يسكر النهر فان القاضي يامرهم بالمهاياة لانه لا
يوصل الى الانتفاع الا بالمهاياة والقاضي نصب ناظرا في امور المسلمين فينبغي ان ينظر الى اصلح الوجوه لهم
وان اصطلحوا على ان يسكر على شرب كل رجل منهم في يومه اجزته لان هذا نوع من الصلح وليس فيه ما يفسده
وان اختلفوا لم يكن لاحد منهم ان يسكره على صاحبه لما ذكرنا قال فاذا اراد واحد منهم ان يكري منه
نهرا لم يكن له ذلك لان الموضع مشترك بينهم فليس له ان يحدث في الموضع المشترك شيئا الا برضا شركائه وكذلك
اذا اراد ان يبني عليه رحا ما لم يلزمه ذلك الا برضا من صاحبه لهذا المعنى الا ان يكون موضع كان جاز

في ملكه

في ملكه ولا يضر بالنهر ولا يضر بالماء فاذا تقدم احد بهذه الاشياء فليس له ان يفعل لان الضرر مدفوع في الاسلام لقول
النبي صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا ضرار في الاسلام ولذلك اذا اراد ان ينصب عليه دالية او سانية كان الجواب — ولا بالشرب صح
بهذا الا انه اذا وضعه في ملكه ولا يضر ذلك بالنهر كان له ان يفعل ذلك لانه يتصرف في ملكه وليس لاحد ضرر في ذلك
فكان له ان يفعل ذلك واذا اراد القوم ان يكروا هذا النهر فان ابا حنيفة قال عليهم جميعا ان يكروه من اعلاه فاذا — بأراضيهم صح
جاوزوا ارض رجل رفع عنه وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله الكرا عليهم جميعا من اوله الى اخره بحصة الشرب
والارضين وابو حنيفة يقول ان الكرا انما يجب لحاجتهم الى سقي الارض الا ترى ان من ليس له ارض فليس عليه الكرا فصاحب الشرب
لا كرا عليه ثم حاجة صاحب الاعلى الى ارضه خاصة فاذا جاوزوا ارضه فليس له حاجة في كريه وهذا لان
الماء موضع الحاجة ثم ليس المنع من الاعلى يلزم ذلك وهما يقولان ان النهر مشترك من اوله الى اخره الا ترى ان واحدا — اهله صح
منهم لو باع ارضه بشربها كان الشفعة تجب لهم جميعا لذلك كان الكرا عليهم جميعا وهذا المعنى وهو ان الاسفل يشركوا
اهل الاعلى لانهم ينتفعون بالانتفاع فلذلك لاهل الاعلى ان يشركوا اهل الاسفل لانهم مصب مائهم وعلى هذا العادة
من الناس انهم يسقون الاراضي ثم يصبون الماء الى الاسفل من غير ... الا ترى ان اهل الاسفل يستحقون الشفعة
اذا بيعت ارض في الاعلى واهل الاعلى يستحقون الشفعة اذا بيعت ارض في الاسفل فلا ... لم ... في الاسفل
الجواب انه لا حاجة له الى كري الاسفل ولا حاجة الى المصب لما ذكرنا واما الشفعة فانما استحقوها لاشتراكهم في
اعلى النهر والشركة وان علت كانت ... في ايجاب الشفعة ... فهما اعلم ليس على اهل السفلة
من الكري شيء ولذلك قال ابو يوسف ومحمد ان لم ... في جميع المياه وفي جميع الانهار فلو اوجبنا عليهم الكرا
لاوجبنا عليهم في جميع الانهار وهذا محال ولهذا اذا كان النهر عليه ارضون فالكرا على اهل الارضين وليس على
اهل الشفة شيء واما اذا كان النهر لاهل الشفعة خاصة يشربون منه ويسقون ... وليس لهم عليه ارضون
فالكرا يجب عليهم وليس على غيرهم قال والمسلمون جميعا شركاء في الفرات وكل ... او واد يستقون منه
ويسقون الشفة والحب والكلأ فليس لاحد ان يمنع ذلك ولكل قوم شرب ارضهم ونخلهم وشجرهم فلا يحبس الماء عن احد
دون احد لما ذكرنا قبل وان اراد رجل ان يكري منه نهرا الى ارضه فان كان ذلك يضر بالنهر الاعظم لم يكن له
ذلك لان الضرر مدفوع في الاسلام وان كان لا يضر به فله ذلك بخلاف النهر الخاص لقوم ليس لاحد ان يكري
منه نهرا او يسقي ارضه ونخله من ذلك النهر لان ذلك ملك لهم الا الشفة لورود الخبر خاصة واختلفوا في
النهر العام والخاص فقال بعضهم العام تجري فيه السفن والخاص ما لا تجري فيه السفن وقيل العام ما لا يعد
اربابها وقيل العام ما لا يستطاع والخاص ما يستطاع قال وعلى السلطان كري ... النهر الاعظم اذا احتاج الى الكراء
وعليه ان يصلح مسناته ان خاف عليه غرقا اعلم ان كري الانهار على ثلاث مراتب وجه يجب على السلطان وفي
وجه يجب على اصحاب النهر فان امتنعوا اجبروا على الكرا وفي وجه يجب على اصحاب النهر ايضا فان امتنعوا لا
يجبرون على الكرا وفي وجه يجب على اصحاب النهر ايضا فان امتنعوا لا يجبرون على الكرا فاما الوجه الذي يجب
على السلطان ان يكري من مال بيت المال فهو النهر العظيم مثل الفرات والجيحون ونهر ... ان يقع في
المقاسم ولذلك كل نهر عظيم لم يكن قبل ان يقع في المقاسم لان ذلك النهر لعامة المسلمين فوجب اصلاحه
من بيت مال المسلمين واما الوجه الذي يجب على اصحاب النهر ويجبرون عليه فهو النهر العظيم لقوم كنهر ...
وغيره والنهر ملك لهم فالواجب عليهم فان امتنعوا من ذلك يجبرون عليه لان في امتناعهم ضرر عظيم عام
على المسلمين يرجع اليهم واما الوجه الذي يجب على اهل الارض ولا يجبرون على كرايه اذا امتنعوا فهو
ان يكون نهر صغير بين قوم مخصوصين مقدار عشرة انفس او نحو ذلك فان امتنعوا عن ذلك لا يجبرون عليه

لانهم رضوا بابطال حق انفسهم والضرر يدخل عليهم خاصة فاذا رضوا بادخال الضرر على انفسهم فانهم يتركون على ذلك
وان طلب بعضهم الكري وابى الاخرون فقد اختلف المشايخ في ذلك فكان الشيخ ابو بكر بن ابي سعيد رحمه الله
يقول لا يجبرون على ذلك ولكن الذين طلبوا الكري كانوا متطوعين في الكري وكان الشيخ ابو بكر الاسكاف رحمه الله
يقول يجبرون على ذلك لان في امتناعهم ادخال الضرر على غيرهم وروي عن ابي يوسف رحمه الله ان القاضي يجبرها
يامر الذين طلبوا بالكري ان يفعلوا ذلك فاذا فعلوا ذلك منعوا الاخرين من الانتفاع به حتى يدفعوا اليهم حصتهم مما انفقوا وهذا القول
حسن وقال ابو يوسف رحمه الله سالت ابا حنيفة رحمه الله عن الرجل يستاجر النهر يصيد منه السمك ان يستاجره ليصيد
منه السمك قال لا يجوز لان منفعته غرر وخطر لا يدري ايصيد او لا يصيد وان صيد منه اجارة وقعت على استهلاك العين
وذلك باطل قال وان اشترى شرب نهر بارضه جاز قال وكذلك العين والقناة والبئر لان العقد وقع على الارض
والشرب وقع فيه تبعا لما ذكرنا من قبل قال ولو استاجر حوضا او بركة او بئرا يستقي منه الماء لشربه ولسقي زرعه
لان منفعته غرر وخطر لا يدري كم يستقي منها قال نهر لرجل جار في ارض لرجل اخر فادعى كل واحد منهما مسناه ولا يعرف
لمن هي قال ابو حنيفة هي لرب الارض يغرس فيها ما بدا له وليس له ان يهدمها وقال ابو يوسف ومحمد المسناة لصاحب
النهر حريما له ولملقى طينه وجه قول ابي حنيفة يقول ان المسناة ملك صاحب الارض اسمه لانه ينتفع بها مثل ما ينتفع
الارض من الغرس والبناء وغيره ولان المحفور ليس من جنس المحفور فلما كان ذلك ملك صاحب الارض اسمه كان هذا
اولى به ووجه قولهما ان المسناة يحتاج اليها لملقى طين النهر عند الكري فالظاهر انه ملك صاحب النهر وانه اعد بها
لتلك الحاجة ولان النهر لا يبقى الا بالمسناة بين صدفي النهر حكما كحوطي البيت يكون ملكا لصاحبه ولذلك هذا الاختلاف
فمن احيا نهرا في ارض موات في قول ابي حنيفة لا حريم للنهر وفي قولهما له حريم وذكرنا الاختلاف بين ابي يوسف ومحمد في قول
ابي يوسف يمسح بطن النهر فيجعل مثله وذلك صفته من هذا الجانب وقال بعض مشايخنا يعطي الى مقدار ما يحتاج اليه يعني
مقدار ... ثم على قول ابي حنيفة اذا صرفوا الملك لصاحب الارض فليس له ان يهدم المسناة لان في ذلك ابطال حق صاحب
النهر بسيل الماء فليس له ان يبطل حقه كالسفل اذا كان لرجل والعلو لرجل اخر فليس لصاحب السفل ان يهدم
سفله وان كان الملك له لان في ذلك ابطال حق صاحب العلو ولذلك ههنا قال الشيخ الفقيه ابو جعفر
رحمه الله انا اخذنا بالقولين جميعا اخذ بقول ابي حنيفة ان الملك لصاحب الارض واخذ بقولهما ان لصاحب النهر القا
الطين على الحافتين ولصاحب الطين ان يغرس ما لا يمنع القا الطين على الحافتين قال واذا قال الرجل للرجل اسقني
يوما من نهرك على ان اسقيك يوما من نهري الذي في مكان كذا لم يجز لانه مبادلة سقيه بسقيه من جنسها فاشبه
الشغار ولانه بيع الجنس بالجنس نسيئة وذلك لا يجوز وليس هذا بمنزلة النهر الواحد لانه يسقي هذا يوما ويسقي
هذا يوما لان هناك لم يقع موقع المعاوضة والمبادلة ولكنه وقع موقع المناوبة فاما اذا كان نهر لهذا ونهر لهذا
واشترطا ان يسقي احدهما من نهر الاخر على ان يسقيه هذا يوما من نهره فهذا معاوضة ولا يجوز وكذلك لو قال
اسقني يوما واخذ منه شيئا من الدراهم او قال ... او ما اشبه ذلك انه لا يجوز لانه اجارة باجر مجهول وهو
الشرب والاجارة بالاجر المجهول باطل فان خدم العبد وجب عليه اجر مثله لانه استوفى المنفعة بعقد فاسد وقد يحمد
من ... يرد ... وفي اجر المثل الذي يسقي الارض من مائه فلا شيء عليه لانه لا يجب الضمان باستهلاك الماء لان
الماء لا قيمة له بالانفراد ولان ذلك مال لا شيء باستهلاكه لانه لو اخذ بالقرب والروايا وحمله الى منزله فانه لا يمنع
من ذلك ثبت انه استهلكه مالا فلا شيء عليه كالباغي اذا اتلف مال العادل قال وسئل ابو يوسف عن نهر
مرو وهو نهر عظيم قريب من العراق اذا دخل مرو كان ماؤه قسمة بين اهله بالحصص لكل قوم كوى معلومة
فاخذ رجل ارضا كانت مواتا ولم يكن لصاحب ذلك النهر شرب ... لهم من فوق مرو من موضع لا يملكه احد

فان

وقال محمد يجعل مقدار بطن النهر من هذا الجانب ومقدار ذلك من هذا الجانب صح

تناول الماء من ذلك النهر العظيم قال ان كان هذا النهر يضر باهل مرو ضررا بينا فانه ليس له ذلك ويمنعه من
السلطان منه وان كان لا يضر بهم ليس لهم ان يمنعوه وقد ذكرنا ما فيهما ... فان كان ...
الذي ان يزيد فيها قال ان كانت الكوى في النهر الاعظم وزاد في ملكه كوة او كوتين وذلك لا يضر باهل النهر فله
ذلك وهذا بمنزلة الباب الاول وقد ذكرنا واذا كان النهر خاصا لقوم ياخذ من هذا النهر الاعظم لكل واحد منهم في
هذا النهر الخاص كوى خاص مسماة بشرب لبعضهم لا لاحد منهم ان يزيد كوة وان كان ذلك لا يضر باهل النهر الخاص لان الماء
اذا وقع في المقاسم صار مملكا لهم وليس لاحد ان ياخذ ملك غيره سواء دخل عليه ضرر او لم يدخل وقد ذكرنا الفرق
بين النهر العام والخاص قال محمد سالته هل لاحد من اهل هذا النهر الخاص ان يحفر نهرا يجري له الماء الى ارضه
يسيل منه ماء النهر ثم يعيده اليه وذلك لا يضر باهل الشرب قال ليس له ذلك لانه من اعلاه الى اسفله بينهم فليس لاحد
ان يحدث فيه حدثا ولا يحبسه ولا يخطره الا برضاهم بمنزلة طريق خاص بين قوم وكذلك العين والركية تكون بين
قوم بخلاف النهر العام وقد ذكرنا الفرق بينهما قال وسالته عن نهر بين رجلين لهما كوى من هذا النهر الاعظم واحد
الرجلين ارضه في اعلا هذا النهر والاخر ارضه في اسفل النهر قال صاحب الاعلى انا اريد ان اسد بعض هذه الكوى
لان الماء يفيض في ارضي وانا ... قال ليس له ذلك لان النهر مشترك بينهما فليس له ان يحدث في الموضع المشترك
الا برضا صاحبه الا ترى ان دارا بين رجلين اراد احدهما ان يحدث فيها شيئا لم يكن له ذلك الا برضا صاحبه ولان من
حجة صاحب الاسفل ان يقول اذا اكثر الماء فانه يفيض ... فليس له ان ينفع نفسك ويضرني وكذلك لو قال
اجعل لي نصف النهر ذلك بعينه فاذا كان في حصتي سددت منها ما بدا لي فليس له ذلك لهذا المعنى ان ذلك
مشترك بينهما الا اذا تراضيا على ذلك لان ذلك مبادلة بينهما بمنزلة القارية والقارية لا يكون الا بالرضا قال وسالته
عن نهر بين رجلين له اربعة كوى فاراد احدهما ان يسوق نصيبه اجنبي كوتين في نهرهما برضاهما حتى اذا انتهى الى اسفل النهر اجرى
منها الى ارضه كان له ذلك لا ... بمنزلة القارية وكان لاحدهما اولهما ان ينقضه لسوقه لهم في نهر
في طريق اعادوه من رجل فلهم ان يمنعوه اذا شاءوا اذا شاء واحد منهم ذلك ... وان لم ينقض احدهما حتى
ماتوا او مات احدهما كان للوارث ان يمنعه احد الماء ولا ... لان الوارث يقوم مقام المورث فكان له البيع
كالمورث فان اذن احد الشريكين للاجنبي فاجرى الماء في النهر ومنعه الشريك فله منعه لان اذن احدهما جائز في حصته ولا يجوز
في حق شريكه ولانهما الانتفاع ماخذ النصيبين الا بالنصيب الاخر فليس له ان ينتفع بنصيب الاخر بغير اذنه الا ترى انه ليس
له ان يسقي ارضه من نهرهما او بيرهما اذا رضي احدهما ما لم يجتمعا على الرضى وكذلك لو كانت لهما دار لم يكن لاحدهما
ان يفتح طريقا فيها الا برضى صاحبه والمعنى في ذلك ما ذكرنا قال وسالته عن نهر ياخذ من هذا النهر الاعظم بين قوم
لكل رجل منهم نهر منه فمنهم من كان له كوتان ومنهم من كان له ثلاث فقال صاحب الاسفل لصاحب العلو انكم تاخذون
اكثر من حقكم لان دفعة الماء وكثرته في اول النهر فيدخل في كواكم من ... ولا ... الا وهو قليل فانا نحن نريد ان
نقسم ونجعل للاعلى اياما معلومة تسدون فيها كواكم ولنا اياما معلومة تسدون فيها كوانا قال ليس لهم ذلك ويترك على
حاله كما كان قبل اليوم لان النهر مشترك بينهم وقد وقعت القسمة في الابتداء على هذا الوجه فليس له ان يحدث شيئا
الا برضا اصحابه وكذلك لو قال اهل اسفل النهر نحن نريد ان نوسع راس النهر ونزيد في كراه وقال اهل اعلاه اذا
فعلتم ذلك كثر الماء ... ارضنا لم يكن لاهل اسفل ان يحدثوا شيئا لما ذكرنا ان ذلك مشترك بينهم وان
باع رجل منهم كوة له منه كل يوم شيئا معلوما او اجره لم يجز لان ذلك مجهول قال وسالته عن هذا النهر اذا اخافوا
ان ... واذا ارادوا ان يحصنوه فامتنع بعضهم من الدخول معهم فيه قال ان كان فيه ضرر عام جبرتهم جميعا على تحصينه
بالحصص وان لم يكن فيه ضرر عام لم اجبرهم عليه وامرت كل انسان ان يحصن نصيب نفسه وقد ذكرنا ان الكرى لاهل

ناما صح

وذكر ... ان ... لاحدهما نقض ... صح

فله ذلك لان ... صح

ون

على ثلاثة اوجه فان احتاجوا ان يكروه اجبرتهم ان يكروه لان هذا عام قال وسالته عن رجل اتخذ في ارضه رحا ماء على
هذا النهر الاعظم الذي للعامة فيعمل في ارضه لا يضر باحد فاراد بعض جيرانه ان يمنعه من ذلك قال ليس له ان يمنعه
من قبل قال وسالته عن النهر الاعظم ان كانت عليه ارض لرجل وجدنا الماء ينقص الماء وجر عوارض يجاذبها هذا الرجل
في ارضه فليس له ذلك اذا كان يضر بالنهر لان الضرر مستحق في الاسلام وان كان لا يضر بحالة حلم الارض للموارث قال
وسالته قلت ان الوارث ما ارض الجزيرة يجوز عن الارض العظيمة فيجعلها الرجل في حد ارضه قال ليس له ذلك
اذا كان يضر بالوارث بهذه العامة المسلمين وان كان لا يضر بالمسلمين فهي له في قول ابي يوسف ومحمد اذا لم يضر الماء
بعد الحياة فاما على قول ابي حنيفة ان فعله باذن السلطان كان له ذلك والا فلا لما ذكرناه قال وسالت ابا يوسف
عن نهر بين قوم ياخذون منه الماء الخاص كان نهر احدهم في اسفل ارضه فاراد ان يحول بعده فيجعله في اعلى ارضه
فقال ليس له ذلك وليس هذا كالطريق بين قوم في سكة ولرجل باب في اسفل السكة فاراد ان يحول بابه في اعلى السكة
على حائطه فله ذلك والفرق من وجهين احدهما ان حافة النهر مشغولة بنهره وبين غيره فاذا فتح في اعلاه فانه اراد ان
ان يفتح في الموضع المشترك وليس له ان يحدث في موضع مشترك شيئا بغير رضا شركائه واما طريق السكة فانما يفتح الباب في
حائط نفسه فلو اراد ان يرفع الحائط كان له ذلك فاذا اراد ان يحول الباب الى موضع آخر كان له ذلك ايضا وفرق آخر
انه اذا فتح في اعلى النهر فربما ياخذ من الماء اكثر مما يستوفيه ان لو كان في اسفله لان الماء يغرق من اعلى ارضه الى
اسفلها واما في الطريق فحقه المرور والمرور لا يختلف والى هذا المعنى اشار في الاصل قال وسالته عن … اراد
صاحبها ان يجعل فيها مستقلات … ليكون التي لا حد بها من الماء قال له ذلك لانه لو كان يجري نهره كان له ذلك
فكذلك ها هنا … اذا استوفى معتاد ما يجري في الانهار فليس له ذلك لانه ياخذ الذي من جهة وان اراد ان يرفع الكوى
كانت مستقلة ليكون اكل لاخذ الماء في ارضه كان له ذلك لانه يضر بنفسه ويترك بعض حقه قال وسالته عن رجل له نهر خاص
من هذا النهر الخاص اراد ان يسطوفيه ويسوي موضعه قال له ذلك لان في ذلك امتناعا عن اخذ الزيادة وله ان يمتنع من
الزيادة فان كان معطرا استوى بقامته فاراد ان ينقص ويغيرها قال ان كان ذلك لا يزيد في اخذه الماء فله ذلك لان
ذلك الموضع ملكه وله ان يفعل في ملكه ما شاء وان كان ذلك يزيد في اخذه الماء لم يكن له ذلك لانه ياخذ الذي من جهة
قال قلت فان اراد ان يزيد في عرضه ويوخر الذي من فم النهر فيجعلها على اربعة اذرع من فم النهر الى اسفل فالذي
له ذلك لما ذكرنا انه يريد ان ياخذ الذي من جهة قال وسالته عن رجل له حق الشرب مات قال الشرب ميراث بين ورثته
لان الشرب من حقوق الملك وحقوق الملك تجري فيها المواريث كالرهن والكفالة وليس هذا كالشفعة ان الشفعة
لا تورث عندنا وان كانت من حقوق الملك الا ان الشفعة انما تثبت بالجوار وبالشركة كالموت يقطع الشركة والجوار
الوارث حدث بعد الشرى فلهذا المعنى لا تورث وكذلك لو اوصى فيه بوصية كان ذلك جائزا لان الوصية اخت الميراث
ثم الشرب لما جرى فيه الميراث يجري فيه الوصية ايضا والمعنى فيه ان … لا تبطل الارث فلذلك لا تبطل الوصية الا ترى انه
لو اوصى بثلث ماله ولا يعلم ما يملكه عند موته فان الوصية جائزة بخلاف البيع والصدقة والهبة لان الجهالة تبطل تلك العقود
وليس هذا كالخمر لان يجري فيها الميراث ولا يجوز الوصية فيها لمسلم او من مسلم لان المسلم لا يجوز له ان يملكها ولا ان يملكها
واما الشرب فيجوز فيه التمليك والتملك الا ترى انه لو اشتراه مع الارض يجوز واما الخمر فلا يجوز تمليكها الا انه اذا مات
قام وارثه مقامه … قال وسالته عن امير خراسان اذا جعل لرجل شربا من هذا النهر الاعظم العام وذلك
يشرب … مضى او كان له شرب … مثل ذلك واقطعه اياه وجعل … في ارض ملكها الرجل او في
ارض لا يملكها اذا كان ذلك يضر بالعامة لم يجز وان كان ذلك لم يضر بهم فهو جائز اذا كان ذلك في غير ملك احد
لان السلطان له ولاية في مصالح المسلمين وليس له ولاية في ادخال الضرر عليهم قال واذا اقطع امير خراسان شرب

رجل وارضه واقطعها رجل آخر لم يجز ذلك ورد الى صاحبه الاول والى ورثته لانه لا ولاية له في ذلك وانما خص امير خراسان
لانه بلغه ما فعله امير خراسان … فيهم … بذلك وحكي عن خلف بن ايوب انه كان يولي له ما يقطع
من ناحية فلان … قال واذا تزوج الرجل المراة على شرب بغير ارضه فلها مهر مثلها لان التسمية فاسدة وفساد التسمية
يوجب مهر المثل ولا يوجب فساد النكاح قال ولو اختلعت امراة من زوجها على شرب بغير ارض كان عليها ان ترد المهر الذي
اخذته منه لان التسمية فاسدة وفساد التسمية لا يوجب ابطال الخلع ووجب رد ما ساق اليها من المهر لما ذكرنا في كتاب
الطلاق قال والصلح من الدعوى في الشرب باطل وهو دعواه لانه … في بدل مجهول فيبطل الصلح ويرجع بالدعوى
ان كان الصلح في انكار وان كان من اقرار فانه يرجع بما اقر فان كان له شرب من ذلك الشرب … فلا … عليه
منه لان الماء لا قيمة له لما ذكرنا قال فان كان الصلح عليه من قصاص في نفس او في ما دونها فالصلح باطل وقد جاز
العفو وعلى القاتل الدية وارش الجناية لان العفو قد وقع لا يحتمل النقض ولا يبطل بالتسمية الفاسدة وجهالة التسمية
او فسادها يوجب الدية في النفس وارش الجناية فيما دون النفس لان ذلك موجبه قال ولو مات صاحب الشرب وعليه
دين لم يبع الشرب في دينه الا ان يكون له معه ارض لما ذكرنا ان بيع الشرب بالانفراد لا يجوز وكذلك لو اوصى ان يباع
من مثل الرجل او يوهب له او يتصدق عليه كان ذلك باطلا الا ان يكون معه ارض فيجوز من ثلثه لانه اوصى بالتمليك
وتمليك الشرب بالانفراد لا يجوز لما ذكرنا قال واذا اوصى ان يسقي ارض فلان يوما او شهرا او سنة من شربه اجزته
من ثلثه لانه لو اباح في حال حياته لفلان جاز فكذا اذا اوصى بالانتفاع بعده فانه كان جائزا فان مات الموصى له
بعد موت الموصي بطلت وصيته ويرد الشرب الى ورثة الموصي لانه لم يوص له بالملك وانما اوصى له بالانتفاع من الشرب
وهو السقي فصار كالوصية بخدمة العبد وسكنى الدار واذا مات الموصى له بطلت الوصية لان المنافع لا يجري فيها الارث
وكذلك الوصية بالسقي من شربه قال ولو اوصى ان يتصدق به على مساكين كان باطلا لانه اوصى بالتمليك ولا يجوز
تمليكه بدون الارض ولو اوصى ان يسقى … لانه وصية بالسقي فتلك وصية بالمنافع ما دام حيا فيجوز كخدمة
العبد وسكنى الدار ما دام حيا قال ولو قال … في المساكين … لانه اوصى بالتمليك
ولا يجوز بيعه ليتصدق بثمنه على المساكين وليس للفقراء ارض يسقى به فان قيل لو كان للمساكين ارض وقف فاوصى
بشربه لذلك الارض هل يجوز … ان يجوز لانه … الانتفاع بالشرب كما اوصى … قال واذا ابتاع
الشرب بعبد وقبض العبد فاعتقه جاز عتقه وضمن قيمة العبد لانه قبضه بشراء فاسد والمقبوض بالعقد الفاسد مملوك
مضمون بالقيمة وبدله وهو الشرب مال الا انه مجهول فسد العقد لاجل الجهالة ولذلك لو كانت امة فوطئها فولدت منه
كانت ام ولد له وعليه قيمتها وعقرها وذكر هذه المسالة في موضع آخر من هذا الكتاب ولم يذكر العقر وهكذا قال في كتاب
البيوع ان عليه قيمتها ولا عقر عليه … العقر … ولو
… فانه … ملكه
فيها في وقت القبض فصار كانه ملكها من ذلك الوقت … بدليل انه لو وطئها غيره كان العقر للمشتري
وكذلك … وطئ … لانه لما غرم قيمتها دخل العقر فيها كما لو … رجل وطئ جارية ابنه
فعلقت منه فانه يجب القيمة ولا يجب العقر لذلك ما ههنا وكذلك لو اجر عبدا وقبضه واعتقه المواجر كان عليه القيمة
لانه مقبوض بالعقد الفاسد لان بدل الاجارة اذا كان مجهولا فسد العقد قال واذا ادعى شربا في يدي رجل انه
له بغير ارض فانه … في القياس ان اقبل ذلك منه واقبل البينة عليه واقضي به له ووجه القياس ان القاضي لو
سمع بينته فانه يقضي له بملك الشرب والشرب لا يجوز ان يملك بغير ارض ولان الدعوى انصرفت … الى الشرب
لا يملك … وهو البيع والشرا ووجه الاستحسان ان القاضي … الشرب … يظهر ملكه والشرب مما يملك

سين طائين وهو الميراث والوصية فلو صدقت دعواه في ذلك الوجه فانه يصح وامور المسلمين محمولة على الصلاح
ما امكن قال واذا كانت لرجل ارض ولرجل فيها نهر يجري فاراد رب الارض ان لا يجري النهر في ارضه فهذه المسألة
على وجهين اما ان يكون وقت الخصومة الماء جاريا في الارض او لم يكن جاريا فيها فان كان الماء جاريا في النهر وقت الخصومة
فالقول قول صاحب النهر وليس لصاحب الارض منعه لانه في يد صاحب النهر حين كان الماء يجري فيه فان كان
صاحب النهر مستعملا للنهر كان القول قوله كمن له حمولة على حائط والاجذاع عليه حين وقع فالحائط يقضى به لصاحب الجذوع
ولو حمل متاعا في دابة واحدهما راكب فالراكب اولى لانه مستعمل لها وكذلك هاهنا فاما اذا لم يكن الماء جاريا فيه حين
يختصما فيه فالقول قول صاحب الارض لان النهر له فان لم يكن له بينة على اصل النهر وحاسه انه قد كان يجري ماؤه
في هذا النهر ويسوقه الى ارضه حتى يسقيها اجرت ذلك لانه اقام البينة على اثبات يده وكذلك لو كان نهره ذلك يسيل في
ارضه اخرى فمنعه صاحب الارض السفلى المجرى فاقام البينة ان له موضع ما اجراه لانه اثبت حقه بالبينة قال واذا
سقى الرجل ارضه او كحره فسال من مائها في ارض فعرقها لم يكن عليه شيء لان فعله لم يكن جناية لانه ارسل الماء في ملك نفسه
واذا لم يكن اصل فعله جناية ولا يجب الضمان وصار كرجل ربط دابة في ملك نفسه فضربت انسانا فلا ضمان عليه لذلك هاهنا
ولذلك لو سقى ارض عدا او هو المالك وهذا المعنى قال فاذا كانت لرجل ارض فيها مراعي فاجر مراعيها او باعها كل سنة بثمن مسمى يرعى
فيها غنما مسماة لم يجز اما الاجارة المرعى فلا يجوز لان هذه اجارة وقعت على استهلاك العين ولان الناس شركاء فيه وان اراد
الحيلة لجواز البيع فسبيله ان يواجر حظيرة يجمع فيها المواشي ويبيح له الكلأ او ياذن له بالرعي في المرعى فيأخذ من الاجر فهو
طيب له وما رعى المشتري فهو مباح له ولو اخذ من الكلأ فاحرزه ثم باعه جاز بيعه لانعقاد الشركة بين البائع والمشتري
في المبيع بالاحراز ولذلك مراعي الجبال والبرية لهذا المعنى قال ولو ان رجلا زرع فصيلا في ارضه ثم اجره من رجل
يرعى فيه غنمه او دابته كان باطلا وعليه قيمة ما رعاه غنمه او دابته في ذلك وانما لم تجز الاجارة لان هذه اجارة وقعت
على العين وذلك لا يجوز لما ذكرنا فيه مرة ولو باع الفصيل جاز لان الفصيل ملكه لا شركة له فيه احد ثم اذا استحقت الاجارة كان
عليه قيمة ما رعاه غنمه لانه استوفى ملكه بعقد فاسد لان الفصيل ثبت من بذره ملكه قال ولو استاجر رجل غنما بعينه
يرعاها في تلك السنة لم يضمن ما رعى وما اخذ عنده وانما لم يضمن لان الناس شركاء في ذلك بالخبر فان كان المواجر قد سقاه
او نابه حاز ذلك ويضمن قيمته لانه ملكه بعقد فاسد وكان بمنزلة المضمون بالعين قال ولو تزوج امراة على ان
يرعى غنمها في ارضه سنة كان لها مهر مثلها والجواب في الكلأ كما ذكرنا في الشرب ولا فرق بينهما قال ولو اوصى بكلأ في
ارضه سنين مسماة او وهبه او صالح من قصاص او مال كان القول فيه كالقول في الشرب على ما ذكرنا قال ولو
ان رجلا احرق كلأ او حصادا في ارضه فذهب النار يمينا وشمالا واحرقت شيئا لغيره لم يضمن لان فعله لم يكن جناية لانه
اوقد النار في ملكه فلا يضمن ما تولد منه وهذا كما ملأنا فيمن سقى ارضه فسال الى ارض جاره انه لا ضمان عليه فكذلك
هاهنا وقال بعض مشايخنا هذا اذا كانت الريح ساكنة وقت الايقاد ثم تحركت بعد ذلك الريح وذهبت بالشرر وقع
الحريق في ارض انسان انه لا ضمان عليه فاما اذا اوقد النار في يوم عاصف حتى صار الى ارض غيره فانه يضمن وكذلك
اذا ارسل الماء في ارض بصفة ارسالا لا يعلم انه لا يستمسك مثل ذلك الماء فانه يضمن لان في هذه الحالة ما دفعه الاتلاف
مال الغير فصار ضامنا ولو سقى ارضه وترب في ارض جاره نعلى كل حال لا يجب الضمان قال والارض الميتة عندنا كل ارض من
ارض السواد والجبال التي لا يبلغها الماء وليس لاحد فيها ملك ومن ارض العرب ما لم يكن لاحد فيها ملك فاما اذا املكها
احد يوما من الدهر لم يكن ذلك من ارض الموات ولا يملكها بالاحياء لانه احد ملك غيره وكذلك اذا كان ذلك الموضع
من مرافق اهل البلدة او اهل القرية لم يكن ذلك من ارض الموات لان ذلك من حق اهل البلدة فلا يجوز ان يملك
عليهم فان زرع في الارض التي كانت على ملك غيره فالزرع له لانه خرج من بذره وهو ضامن لنقصان الارض لان فعله

في دم بيرو الاخر هو الذي ... [illegible] ... في ان النهر

عليه ح

جناية

خاية ولا يجب عليه الاجر لانه لم يستاجر وقد اختلف المشايخ في نقصان الارض قال محمد بن سلمة رحمه الله ينظر في ارضها
كم تشترى قبل زراعتها وبكم تشترى بعد زراعتها فان كان فيها نقصان فانه يغرم ذلك النقصان وكان نصير بن يحيى
رحمه الله يقول ينظر بكم تستاجر قبل زراعتها وبعد زراعتها فيغرم الفضل الذي بينهما وهذا القول اصح قال وقال
ابو حنيفة رحمه الله من حفر بيرا في مفازة في غير حق مسلم باذن الامام كان له مما حولها اربعون ذراعا لها ولم يكن
له سبيله ذراعا وقد ذكرنا هذه المسائل في اول الكتاب قال ولو ان رجلا اتى طائفة من البطيحة مما ليس لاحد فيه ملك
مما قد غلب عليه الماء فغرقت عليه المياه فاستخرجه ولحيا وقطع ما فيه من القصب واتخذه بمنزلة الارض الميتة
وكذلك ما غلب من اجمة او نهر او بهر بعد ان لا يكون لاحد فيه ملك وهذا بمنزلة الموات في قول ابي يوسف ومحمد
واما على قول ابي حنيفة فلا يملكها الا باذن الامام وقد ذكرنا هذا قال واذا احتفر الرجل بيرا في مفازة باذن الامام
فجاء واحد فاحتفر فيما دون ذلك من حريمه كان للاول ان يسد ما احتفر الثاني لانه تصرف في ملكه لان الحريم لصاحب
البير وكذلك لو بنى او زرع او احدث شيئا كان للاول ان يمنعه منه لما ذكرنا وما عطب في بير الاول فلا ضمان
عليه لان الاول حاني في فعله لانه حفر في ملك غيره ومن حفر في ملك غيره فوقع فيها انسان فهو ضامن
قال ولو ان الثاني حفر بيرا باذن الامام في غير حريم الاول وهي قريب منه فذهب ماء البير الاولى
وعرف ان ما نقص من حفر البير الثاني فلا شيء عليه لان فعل الثاني لم يكن جناية فصار كانه حفر بيرا في دار
نفسه فانتقص بير جاره انه لا ضمان عليه كذلك هاهنا قال ولو ان رجلا احتفر قناة بغير اذن الامام في مفازة
من جبل يخرج ماؤها المماحي في به ارضا فاحيا ما هل كانت تجعل لقناته وبمخرج مخرجها قال نعم ما ينبغي في قدر
ذلك وهذا على ما ذكرنا قول ابي يوسف ومحمد فاما على قول ابي حنيفة فلا يملكها الا باذن الامام وانما تجعل له
الحريم على مقدار الحاجة لان الشرع انما ورد في البير والعين ولم يرد الشريعة في القناة فيجعل له الحريم بقدر
حاجته في املاحه وسقي ضيعه ودوابه وعلى قياس قول ابي حنيفة لا حريم للقناة وان احتفرها باذن الامام لان
القناة نهر ولا حريم للنهر في قول ابي حنيفة قال واذا كانت القناة على هذا الوجه بين ابل على الارض
بينهما ثم احيا احدهما ارضا اخرى فاراد ان يسقيها لم يكن له ذلك لان الملك بينهما بالشركة فليس لاحدهما
ان يحدث فيها شيئا الا برضا صاحبه قال ولو كان نهر بين قوم لصغر عليهم رضوان لكل رجل منهم ارض معلومة
فاراد بعضهم ان يسوق شربه في ارض اخرى لم يكن له في ذلك النهر شرب فليس له ذلك والعلة ما ذكرنا
في الاصل انه يستوجب بذلك في النهر شربا لم يكن له قبل ذلك وكذلك اذا اراد ان يجعل شربه الاول لهذه
الارض الاخرى ويسوقه الى ارضه الاولى حتى ينتهي اليها لم يكن له ذلك لانه يريد ان يزيد في حقه لان
امتداد الماء الى الارض الاخرى بيس من حقه وليس له ان يزيد في حق مشترك بينه وبين غيره وكذلك اذا
اراد ان يسقي من شربه ارضا جاره له لم يكن له ذلك لانه يزيد في حقه وانما هذا بمنزلة طريق بين قوم
فليس لاحد منهم ان يفتح منه طريقا الى دار اخرى لانه يزيد في حقه فليس له ذلك الا اذا دخل دار من
ذلك الطريق ثم اراد ان يدخل في دار اخرى كان له ذلك فاما هاهنا فاذا اراد ان يسوق الماء في ارضه
ثم يسوقه في ارض اخرى فليس له ذلك والفرق بينهما انه لما دخل الدار انقطع حقه في موضع مشترك وانما
يدخل في دار اخرى من دار بعينه فليس له ذلك واما في الارض فان جرى الماء فيقطع من موضع مشترك
وهو خاص النهر فليس له ان يجعل الموضع المشترك لسقي الارض لم يكن لها حق وفرق اخر انه لو وقع الاختلاف
في الشرب فانه يقسم على قدر اراضيهم ولو سقى ارضا اخرى من هذا الشرب فانه يدخل على شركائه ضرر لانهم لو
اختلفوا يقضى له بالاكثر فاذا كان كذلك فلم يكن له ان يسقي ارضا اخرى واما في الطريق فلا ويقعب المنازعة بينهما

فد ملك البيت فصار كمن حفر بيرا في ملك نفسه ومن حفر بيرا في ملك
غيره فوقع فيها انسان فلا ضمان عليه فاما ما عطب فيه فعلى
الثاني فان الثاني هو الضامن لان الثاني جع

فانه يقسم الطريق على عدد رؤوسهم فلا معتبر بكايته في ذلك فاما ما قال واذا استاجر اصحاب النهر رجلا
يقسم بينهم الشرب كل شهر بشيء معلوم ويقوم على نهرهم بذلك جاز لانهم استاجروه باجر معلوم بعمل معلوم وذلك
قسمة الشرب في مدة معلومة فجاز ذلك وان استاجروه بشرب من النهر مكان الاجر لم يجز لانهم استاجروه
باجر مجهول فلم يجز وله اجر مثله فيما عمل لانهم استوفوا منافعه بعقد فاسد ولو اعطاه كفيلا بذلك الشرب لم يجز
ولم يكن على الكفيل شيء لان الشرب غير مضمون على المتكفل والكفالة بشيء غير مضمون لا يصح قال واذا احتفر القوم
نهرا على ان يكون بينهم على مساحة ارضهم ويكون له نفقته بينهم على قدر ذلك ودفعوا الى رجل منهم الذي
بما عليه فلطا يرجع عليهم بذلك لانهم اخذوا منه الذي من حصتهم ولو دفعوا عليه اجل مما نصيبه دفعوا اليه بالفضل
لان ذلك مقسوم بينهم بالحصص يرجعون فيما بينهم قال واذا كان نهر بين قوم فاصطلحوا على ان يسموا لكل رجل
منهم شربا مسمى ومنهم الشاهد والغائب يقدم الغائب فله ان ينقض لانهم نصبوا على الغائب بغير رضاه وان كانوا
قد اوفوه حقه وقاسموه فاماتوه لم يكن له ذلك ان ينقض لان النقض غير مفيد لانه لو نقض يحتاج الى ان ياخذ
مثل هذا ويقسم بهذا وهذا بمنزلة حنطة بين قوم قسموها واحدهم غائب وهي ابلاصتة فليس له ان ينقض القسمة
لذلك هاهنا وليس هذا كقسمة الدور والعقار اذا قسموها في حال غيبة احدهم كان له ان ينقض وان اوفوه
نصيبه لان النقض مفيد هناك فان تقع نصيبه في مكان هو اوفق له قال ولا يجوز الكفالة بالثمن كما اذا اشترى الرجل
شربا بغير ارض واعطى كفيلا بالثمن فعند العقد فالكفيل بالخيار ان شاء رجع بالثمن على الكفيل وان شاء رجع به على
المشتري وانما قلنا ذلك لانه ادى بكفالة فاسدة لان البيع كان فاسدا فلم يسقط حقه عن المدفوع لاجل الفساد
ويسترد اليه ما دفع من الثمن وان شاء رجع به على المشتري لانه ادى بامره فان رجع على البائع فقد وصل
اليه حقه وبرئ المشتري ولو رجع على المشتري رجع المشتري بذلك على البائع لانه من المشتري قد ملكه ذلك
بضمان كانه دفع بنفسه فكان له الرجوع قال واذا كان رجل وكل وكيلا بشربه فهو جائز بسوقه الى ارضه ويقوم عليه
وليس له ان يبيعه ولا ان يسقي ارضا غيره وهذا جواب الاستحسان وكان القياس ان يكون الوكالة فاسدة لانه
وكله بشيء مجهول لانه لم يبين مراده بهذه الوكالة والوكالة في المجهول فاسدة وفي الاستحسان جاز لان الحفظ
محفوظ فيجعل كانه وكله بحفظه وسوقه الى ارضه وتعهده والقيام عليه لان ذلك اقل ما يتعلق عليه وليس له ان
يسقي ارضا غيره لانه لم يوص بذلك قال واذا اتخذ الرجل مشرعة على الفرات يسقي منها السقاؤون ويأخذ
منهم الاجر لم يجز وهذه المسألة على ثلاثة اوجه اما ان يكون المكان الذي اتخذ المشرعة فيه ملكه واما ان
يكون ملك غيره واما ان لا يكون ملكا لاحد فاما اذا كان الموضع ملكا له كان له ذلك وله اجر ذلك الموضع
من الناس ليستقوا الماء فيه فالاجارة فاسدة فان الاجارة وقعت على استهلاك العين والثاني انه لم يتميز ما
بينه وبين المستاجر ولو اجر من ضياع معلوما جاز من الاجارة ولان ذلك لم يكن متاحا الا باذنه ولان
الاجارة وقعت في الاستقاء فيه لا على استهلاك العين واما اذا كان ذلك معلوما لغيره فليس له ذلك لانه حق
له في التصرف في ملك غيره واما اذا لم يكن ذلك ملكا لاحد فان كان في ذلك الفعل ضرر بالنهر فليس له
ذلك وان لم يكن في ذلك ضرر بالنهر جاز ذلك كما ذكرنا في نصب الطاحونة وغرس الاشجار وليس له ان يمنع
احدا من اخذ الماء لان الماء مباح لجميع الناس فان اراد السقاؤون ان يمروا في ارضه ذلك لاخذ الماء فان كان
لهم طريق غير ذلك فله منعهم من ذلك ولا ينبغي لهم المرور في ارضه بغير اذنه وان لم يكن لهم طريق غير ذلك فلهم
ان يمروا فيه وليس له منعهم من ذلك لانهم لا يتوصلون الى حقهم الا بالمرور في ارضه فلهم ان يقولوا له
اما ان تاذن بالمرور في ارضك او تحمل الماء الينا قال واذا كان لرجل في ارض رجل نهر فاراد ان يدخل ليعالج

من

من النهر شيئا منعه رب الارض فليس له ان يدخل ارضه الا ان يمشي في بطن النهر لان الارض ملكه فله ان يمنعه من الدخول
في ملكه وله ان يمشي في بطن النهر لان ذلك ملك صاحب النهر هذا قياس قول ابي حنيفة واما في قول ابي يوسف ومحمد
فانه يملك حافتي النهر فله ان يمشي في حافتيه وكذلك القناة والبئر والعين وان كان له طريق في ارضه فله ان يمر فيه
طريقه الى البئر والقناة والعين لان ذلك حقه وملكه قال واذا اصطلح الرجلان على ان يجعل ما يعوره ان يجعل
بئرا في ارض موات على ان البئر لاحدهما والحريم للآخر لم يجز سواء كانت النفقة متفقة او مختلفة لانهما شرطا شرطا
خلاف الشريعة لان الشريعة وردت بالحريم لصاحب البئر فاذا اشترط البئر لاحدهما والحريم للآخر كان فاسدا
وان اشترطا ان يكون البئر والحريم بينهما نصفين على ان ينفق احدهما اكثر من الآخر لم يجز وكانت المؤنة عليهما وكذا اذا
اشترطا خلاف ذلك فقد شرطا لا يوجبه الحكم وكان باطلا قال واذا كانت بئر في ارض بين رجلين فباع
احدهما نصيبه من البئر بطريقه في ارضه فان ذلك لا يجوز وليس له ان يبيع طريقه في ارض بينه وبين
آخر الا برضاه لان الشريك يتضرر منه لانه يحدث فيه حق الممر ولو باع نصف البئر بغير طريق جاز ولم
يكن له طريق في الارض لانه لا حق على شريكه في ذلك فلا يدخل المشتري في الارض الا باذنهما

باب الشهادة في الشرب

قال واذا كان لرجل نهر في ارض فادعى رجل فيه شرب يوم من الشهر واقام
البينة اجزت له فكذلك مسيل الماء وهذا جواب الاستحسان فكان ينبغي في القياس ان لا يقبل وجه القياس ان
هذا اسنيد ان الملك في الشرب وذلك باطل ووجه الاستحسان ان الشرب حق من الحقوق وقد يملك ذلك
بالميراث والوصية وقد ذكرنا هذه المسألة قال ولو ادعى شرب يومين في النهر فجاء بشاهد على يوم في رقبة النهر
وشاهد آخر على يومين فابى ابو حنيفة ذلك في رقبة النهر سوم وصورة المسألة ان احدهما يشهد بشرب يوم السبت
ويشهد الآخر بيوم السبت ويوم الاحد فان شهادتهما على يوم السبت جائزة بالاتفاق لان الشاهدين قد اتفقا
عليه وصار كشاهدين شهد احدهما على مائة والآخر على مائة وخمسين فان شهادتهما على مائة جائزة بالاتفاق اذا
ادعى المدعي مائة وخمسين كذلك هاهنا فاما اذا ابتغوا يوم السبت ويوم الاحد يشهد احدهما على يوم والآخر على
يومين فان على قولهما يقضي بيوم يدل على ان الحق ثبت في الشرب من وجهين من وجه الشط في المادة وجه
ثبت في رقبة النهر مع مائة فانه لم يذكر في دعواه رقبة النهر وانما ادعى الشرب فكان ينبغي ان الجواب يكون
مخالفا للسؤال الا ان يثبت الشرب يكون من وجهين فيما ذكرنا فلا يمتنع منها مخالفة قال وان شهدوا ان
شربه يوم ولم يسموا عددا ولم يشهدوا ان له في رقبة النهر شيئا لم يجز شهادتهم لانهم شهدوا بالمجهول لانهم لم يبينوا
ان اليوم بماذا فان كان من يومين فهو النصف وان كان من عشرة ايام فهو العشر والشهادة بالمجهول باطل
قال ولو ادعى عشر عين او قناة شهد احدهما بالعشر والآخر بالاقل من ذلك فانه ينبغي في قياس قول ابي
حنيفة ان يبطل شهادتهما ويجوز شهادتهما على الاقل في قول ابي يوسف ومحمد فيما ذكرنا في المائة والمائتين قال
واذا ادعى رجل ارضا على نهر شربها منه واقام عليه شاهدين له ولم يذكر الشرب بشيء فاني اقضي له بها
وبحصتها من الشرب لان البينة توجب الاستحقاق في الاصل لان القضاء بالملك المرسل يوجب القضاء في الاصل
الا ترى ان الشاهدين لو شهدا ان الجارية او جملة الدابة او الناقة له استحق مع اولادها بخلاف ما اذا اشترى
الارض انه لا يستحق الشرب الا بالشرط فلا يقضي له بشيء من الارض لان الارض لا يكون تبعا للشرب قال
ولو كاتب رجل عبده على شرب بغير ارض او على ارض وشرب لم يجز اما اذا كانت في الشرب بغير ارض فلا
يشكل انه لا يجوز لان الشرب لا يملك بعقد كما لا يملك بالبيع والهبة فلذلك لا يجوز الكتابة عليه واما اذا كا
على ارض وشرب فلم يجز ايضا اذا اتى على ارض في جدة وشرب على حدة لان الشرب مجهول فاما اذا كاتبه على

ارض ونخل بعينه وان كان ذلك في رواية يجوز وفي رواية لا يجوز كالكتابة على الاعيان وقد ذكرنا
وجه الروايتين في كتاب المكاتب قال فان كاتبه على ارض بعينها لغيره لم يجز ايضا في هذا الموضع
واما اذا اجاز صاحب الارض فعلى الرواية التي يقول ان الكتابة على الاعيان جائزة يجوز وفي الرواية
التي قال ان الكتابة على الاعيان لم يجز قال ولو اوصى بثلث شربه لغير ارض في سبيل الله او في الحج
او في الرقاب او في الفقراء كان باطلا لان عين الشرب لا ينتفع به الوصية يكون وصية بالبيع ولا
يجوز بيعه حتى يقبله الى بدله بخلاف ما اذا اوصى به لانسان بعينه فانه يجوز لانه يمكن صرفه اليه وان
ضاعه به صحت الوصية له ولو اوصى بثلث حقه في النهر جاز ذلك لان حقه في النهر شايع وهو مثل الى بدله
قال واذا كان لرجل ارض وشرب فادعى رجل انه اشترى ذلك بالف درهم فشهد له
شاهد انه اشترى الارض والشرب بالف وشهد الاخر انه اشترى الارض بالف لم يجز لانهما اختلفا
في العقد فكل واحد منهما شهد في عقد سوى ما شهد به الاخر فلم يثبت لا هذا ولا هذا ولو شهد احدهما
انه اشترى الشرب والارض بالف درهم وشهد الاخر انه اشتراها بكل حق هو لها او قال اشتراها بمرافقها
او قال بكل قليل وكثير هو فيها او منها جازت الشهادة لان الشاهدين اتفقا في الارض والشرب جميعا قال
واذا باع الرجل جارية بامة وقبضها فوطئها رجل بشبهة واخذ المهر او قطع رجل يدها فاخذ الارش ثم ماتت الجارية
عنده ضمن قيمتها والارش والمهر له اما البيع فانه فاسد لما ذكرنا غير مرة فان كانت الجارية قائمة بعينها كان له
ان يأخذها ويأخذ العقر والارش جميعا لانه فسخ ملك المشتري فيها وعادت الى ملك البائع ويعود اليه فان كان لها عقر او
ولد فهذا اذا ولدت من غير المشتري ولو ولدت من المشتري صارت ام ولد له ويضمن قيمتها لانه
عجز عن ردها والمقبوض بالعقد الفاسد مضمون بالقيمة بخلاف ما اذا ولدت من غير المشتري لانه
لم يصر ام ولد للمشتري فيردها مع الولد والعقر والارش ولو ماتت الجارية عند المشتري ضمن قيمتها
والارش والمهر له ولو جاز لها ولدت من غير المشتري وماتت الجارية كان للبائع ان يأخذ قيمتها وولدها
والعقر بين الولد والارش ان الارش بدل العضو والجارية قد هلكت على ملك المشتري فان ضمن قيمتها
سلمت له بجميع اجزائها والارش بدل العضو فكان الخلاف الولد لان الولد بائن عنها وليس بدل عن ثبت صح
عضو منها وقد وجب عليه رد الجارية مع الولد فعجز عن رد الام ما يعجز عن رد الولد وان قلت انه يصح
ان يكون الجارية لغيره والولد لغيره فاذا هلكت الجارية في يده ضمن قيمتها وهلكت على ملكه ويرد
الولد ويجوز ان يكون الولد للغير والجارية للغير لا يصلح ان يكون الجارية للغير والارش للغير لانه
بدل عضوها لا يجوز ان يكون الاصل للغير والعضو للغير فاذا كان كذلك وضمن قيمتها ملكها في
وقت القبض فكان الارش له والعقر بمنزلة الارش لانه بدل جزء من اجزاء عضوها

باب الخيار في الشرب

قال الاصل في هذا الكتاب ان الذي له الخيار متى تصرف فيما
ثبت له فيه الخيار تصرف الملاك كان ذلك اختيارا منه للملك فان كان الخيار للمشتري كان اجازة
للبيع واختيارا للملك وان كان الخيار للبائع كان اختيارا للملك وفسخا للبيع والاصل فيه ان كل ما
له ان يفعل قبل الملك لم يكن ذلك الفعل منه اختيارا بعد البيع وكل ما لم يكن له ان يفعل قبل الملك
فاذا فعل بعد البيع فهو تصرف الملاك ويقطع الخيار قال واذا اشترى الرجل ارضا وشربا فهو بالخيار
ثلثة ايام وفي الارض زرع قد اشترطه معها ثم سقى الزرع من ذلك الشرب او من غيره ان سقى بذلك
الشرب ارضا اخرى فهذا رضى منه وقطع الخيار لانه تصرف فيها تصرف الملاك لانه لم يكن له ان يسقي زرعه

من

من شرب غيره قبل الملك فكان ذلك دليلا على اختيار الملك وكذلك لو كان الخيار للبائع ه
فسقى الزرع فهذا اختيار للملك وقطع للخيار وكذلك لو كان نخلا فغلا فسقاه او لقحه او كان ارضا
فكربها او بذرها كان هذا قطعا للخيار وكذلك لو جدد النخل او قطع الكرم والمعنى فيه ما ذكرنا انه هذا صح
تصرف فيه تصرف الملاك لانه لا يملك الاشياء قبل الملك فالاقدام عليه دليل على اختيار الملك
ومثله لو سقى فيه غيره او يقوم عليه السقي او كرب بامره رضي لانه لم يتصرف فيه تصرف الملاك
لان الاجنبي يفعل ذلك قبل الملك قال واذا اشترى الرجل نهرا على انه بالخيار فكان رجل يسقي ارضا
لبيت من ذلك النهر ولم يعلم المشتري به لم يبطل خياره به وكذلك خيار البائع لان المشتري لم يتصرف
منه ولم يجب فيه ارش لما سقى الاجنبي ارضه فلا يبطل خياره بخلاف جناية الاجنبي على المبيع في غير الشرب
قال واذا اشترى الرجل نهرا بغير شاه واشترط خيار ثلثة ايام فان سقى ارضه منها اشترى فقد اجاز البيع لانه
تصرف فيه تصرف الملاك على ما ذكرنا وان سقى منها بائع فقد نقض البيع لانه كان له الخيار فيه وقد ذكرنا ان البائع نقل صح
اذا كان بالخيار يتصرف فيما باع كان اختيارا لنقض البيع ولو ان الاجنبي الذي سقى ارضه منها اخذها
لم يكن ذلك نقضا ولا اجازة لان الخيار غير مشروط له قال ولو اشترى الرجل بئرا وهو بالخيار ثلثة ايام
فغار ماؤها وذهب ماؤها او نقص نقصانا فاحشا لزمه البيع لانه عجز عن ردها لانه لو ردها لردها ناقصة
فلا يدخل على البائع الضرر بذلك فاذا كان ذلك فقد بطل حق الرد وان كان الخيار للبائع فذهب
ماؤها عند المشتري فان شاء البائع امضى البيع واخذ الثمن وان شاء ابطل البيع واخذ منه النقصان لان
الخيار اذا كان للبائع كان المبيع في يدي المشتري مضمونا بالقيمة فان انتقص في يد المشتري فذلك
النقصان لا يبطل خيار البائع فان شاء امضى البيع وان شاء ابطل البيع واخذ منه النقصان قال
ولو اشترى بئرا وحمأتها على انه بالخيار فنزح حمأتها [illegible] غطى البئر كان ذلك
رضا لانه يتصرف فيه تصرف الملاك لانه لم يكن مالكا قبل العقد ولم يكن له ان يسمل العقد في الوطئ
فلما كان ذلك دليل الرضا وليس هذا كالسقي لان السقي مباح له بغير ملك والا انه لم يكن
مباحة له بغير ملك فاما في ظاهر الرواية لم يكن ذلك رضا لان له ان يدخل للعلم السقي فيها كما ن
ادخاله مباحا قبل ذلك الموضع لا يكون دليل الرضا ولو كان له فيه [illegible] ان
فاصابه العيب عنده لانه عيب ولانه ملك بعض المبيع قال ولو نقى النهر ولبس البئر رضاه
بالبيع لانه تصرف فيه تصرف الملاك لانه لا يملك ذلك قبل الملك قال ولو وقع في البئر
ما ينجسه من عصفور او غيره لزمه البيع لانه تعيب بوقوع ما ينجسه فيه والعيب يمنع الرد ولو نزح منها
عشرون دلوا او ثلاثون دلوا وحكم بطهارة البئر فلم يذكر فيه الاصل وروي عن محمد في غير
رواية الاصول ان له الرد لان العيب قد ارتفع وقال بعض مشايخنا لا يرد لان البئر ان طهرت
فانما طهرت في قول اصحابنا واما على قول بشر فلا يطهر ابدا ويطم البئر طما وكان الماء طاهرا قبل
البيع من جميع الوجوه وهذا ما علق فيه فكان اول حالا من الماء المتفق على طهارته فلا يملك ان يرد
على حد ما قبض قال وان استعار رجل من الرجل نهرا يسقي به ثم اشتراه على انه بالخيار ثلثة
ايام ثم سقى به بعد ذلك قطع للخيار لانه لما اشتراه فقد انقطعت العارية فصار كانه لم يعره
ولو لم يعره واشترى على انه بالخيار ثم سقى به ارضه كان اجازة للبيع وقطعا للخيار لذلك هاهنا
والمعنى فيه انه تصرف فيه تصرف الملاك وكذلك لو باع المشتري الشرب بغير ارض او بقاؤه

او اجارة او اعارة فهو رضى بالشرى ان سقى به المستعير ولم يسق به بعد ان يكون قد استعاره
فاعاره لانه في هذا كله يتصرف فيه تصرف الملاك فكان ذلك دليل الاختيار وكذلك
ولو اشترى رحا ماء بنهرها والبيت الذي فيه متاعها على انه بالخيار ثلاثة ايام فان طحن فيها
لم يكن هذا رضا لان الطحن للاختبار فصار هذا كالاستخدام في الجارية ولو استخدم الجارية
لا يكون رضا الا ان الفرق بين الاستخدام كالاستخدام في الجارية ولو استخدم الجارية لا
يكون رضا والطحن انه اذا طحن فيها مرة بعد مرة نظر فيها فاذا طحن ثانيا كان ذلك رضا فاما في
الاستخدام فان استخدم مرة او مرارا فانه لا يدخل في الرضى لان الابتلاء والنظر به فان
طحن بها وسقاها الطحن لزمه البيع لحدوث العيب بها قال ولو اشترى شيئا وقال لي الرضا ثلاثة ايام
ان رضيت اخذت وان كرهت تركت او قال لي الخيار ثلاثة ايام فهو سواء لانه جامع الخيار ولان تفسير
الخيار انه لو رضيه اخذه وان لم يرضه تركه قال واذا باع رجل ارضا وشرطا الخيار به واشترط
الخيار ثلاثة ايام وكان مع الجارية ماية درهم فاعتقها لم يكن هذا رضا بعيب الدراهم في هذا العرض
ان العرض اذا ابتاعها او ساومها او وهبها كان هذا رضا منه والدراهم ان فعل بها ذلك لم يكن رضا والفرق
بينهما ان الدراهم لم يكن معقودا عليها لانها لا تتعين في عقود المعاوضات فادام يتصرف في المعقود عليه
لا يكون اختيارا والعرض يتعين للعقود فيه تصرف في المعقود عليه تصرف الملاك فكان اختيارا قال
واذا كان نهر بين قوم لهم عليه ارضون ولبعض ارضهم سواقي في ذلك النهر ولبعضها دوالي وبعضها
ليس له سانية ولا دالية وليست له سانية ولا دالية وليس لها شرب معروف من هذا النهر ولا من غيره
فاختصموا في هذا النهر فادعى صاحب هذه الارض ان له شربا وادعى شيئا في شاطئ النهر فانه ينبغي في القياس ان يكون
النهر بين اصحاب السواقي والدوالي دون الارض ويستحسن ان اجعل النهر بينهم جميعا على قدر اراضيهم في
على شاطئ النهر وجه القياس ان النهر في ايدي اصحاب السواقي والدوالي لانهم يستعملونه فصار هذا الدابة
تنازع فيها اثنان فاخذ بها راكب فانه اولى بذلك فاستحسنا وجه الاستحسان ان الشرب يسقي الارض وحاجتهم
في سقي الارض الى النهر والشرب للاراضي يكون على قدر الاراضي فان كان لم يشرب قبل ذلك فهو على ذلك الطريق
لانه يكون حصة كل واحد منهم وان كان لهذه الارض التي لا سانية لها ولا دالية شرب معروف من غير هذا
النهر وليس لها من هذا شيء لانا انما قضينا بالشرب استحسانا للحاجة اليه بحكم الظاهر وقد زال حكم الظاهر
حيث كان لها شرب من نهر اخر الا ان يكون لها من هذا شيء معروف فلذلك ان كان له ارض اخرى
متصلة بالاراضي المتصلة بالشرب ولا شرب لها في موضع اخر جعلنا من هذا النهر شربا استحسانا للحاجة الى
الشرب وسواء كانت تلك الارض لصاحب النهر او لرجل اخر لان الظاهر ان شربها من هذا النهر اذ الارض
لا تستغنى عن الشرب الا ان يكون النهر معروفا لقوم خاصة وللارضين خاصة فلا يجعل لغيرهم شرب الا ببينة
قال وان كان هذا النهر يصب في اجمة وعليه ارض لقوم مختلفين فلا يدرى كيف كانت حالته
والى من كان اصله فتنازع اهل الارضين واهل الاجمة فيها فاني اقضي به لصاحب الارض بالحصص لحاجتهم الى ذلك
وليس لهم ان يقطعوه عن الاجمة وليس لاهل الاجمة ان يمنعوهم عن السيل في اجمتهم لانهم استحقوا عليهم
اجراء الماء فيها فلا يبطل هذا الحق للاجمة قال ولو ان رجلا بنى حائطا من حجارة في الفرات واعد عليه رحا
هذا على وجهين اما ان يكون النهر عاما مثل الفرات ونحو ذلك او يكون خاصا بين قوم فان كان عاما فانه
يسعه فيما بينه وبين الله تعالى ان ينتفع به ان لم يكن في ذلك ضرر على احد ولكن من خاصمه من الناس من مسلم

سوا فالطاهر صح

او

او ذمي او امراة او مكاتب كان له ان يهدمه لانهم اصحاب الحقوق والصبي والمعتوه فانه
لا خصومة له فيه لانهم ليسوا من اهل الخصومة الا اذا خاصم فيه ابوه او وصيه وان
كان النهر خاصا فليس له ان يبني سواء اضر بهم او لم يضر لان الملك مشترك بينهم فليس له
ان يحدث شيئا الا برضا اصحابه وهذا كما في الطريق العام والخاص من الطريق اذا كان عاما
ويريد انسان ان يبني دكانا فله ان يفعل ما لا يضر بالمسلمين فان كان الطريق خاصا فليس له ذلك
سواء اضر او لم يضر الا برضا شركائه لما قلنا قال واذا كان نهر بين رجلين لاحدهما الثلثان
وللاخر الثلث فاصطلحا على ان يسقي صاحب الثلث منه يوما وصاحب الثلثين يومين فهذا جائز
لانه لا يمكن الانتفاع به الا بالمهاياة في كتاب الله تعالى وفيهم واصل المهاياة ان الماء قسمة بينهم
وفي اية اخرى لها شرب ولكم شرب يوم معلوم قال واذا كانت الارض
في يدي المشتري وهو بالخيار ثلاثة ايام فهدم البائع بناءها او قطع نهرها او شيئا ما لم يكن
للمشتري ان يردها اختيارا وقد لزمه البيع ويضمن البائع قيمة ذلك وقد ذكرنا جملة هذا في كتاب
البيوع ان الجناية اذا كان للمشتري فعيب بعده بفعل البائع او بفعل المشتري او بفعل الاجنبي
او بما فيه تمامه وقد ذكرنا جواب كل فصل وقد اطلقوا في جملة هذا وهو ان العيب اذا كان بفعل
البائع لزمه البيع في قول ابي حنيفة ومحمد وفي قول ابي يوسف لا يبطل خيار المشتري بما جرى
البائع من ذلك وقد ذكرنا الاختلاف في كتاب البيوع وكذلك لو كان المبيع عبدا فقتله البائع
في يد المشتري فان البيع لازم للمشتري بالثمن على البائع قيمته وكذلك هذا الاختلاف
في خيار الرؤية لو اشترى ثوبا وقبضه ولم يره فخرقه البائع في يد المشتري لزمه البيع للمشتري
في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يبطل خياره والكلام كالكلام في خيار الشرط
قال ثلاثة نفر بينهم حرث حصدوه وجمعوه كلهم وكان في يد احدهم فحفظه وامرهم قوم
انه قد دفع نصيب الرجلين الى احدهما والمدفوع اليه يكذبه في ذلك والاخر يقول ان يكون دفع اليه
حقه او يقول دفعته لغير امري وهي الثلث في يده انه لي والاصل في هذه المسائل ان الاجير
مصدق في براءة نفسه ولا يصدق في استحقاق مال العين ولا يصدق في حق قطع الشركة
من العين ولا يضمن العين وانما يصدق فيما يرجع الى نفسه من براءة نفسه من الضمان فقط فاما قال
دفعت نصيبكما الى هذا الواحد فانه يريد قطع شركتهما من الثلث الذي هو في يديه فلا يصدق في
ذلك والشركة باقية بينهم يحتاج الى حساب كم ثلث وثلثاه فيجعل الزرع في تسعة اسهم
وفي يده ثلثه يقتسمونها اثلاثا لكل واحد منهم سهم ويدعي دفع الثلثين الى احدهما فكان مصدقا
في نصيب المدفوع اليه وفي ثلاثة لان القول قول المدفوع في دفع الامانة الى صاحبها ولا
يصدق في حق الشريك الاخر وصار يخالف لو وجب عليه الضمان وذلك ثلاثة اسهم الا انه وقع الى
الشريك بينهم واحد وبقي حق الشريك سهمان فعليه ان يغرم سهمان فيه فادعوا هذين السهمين
يكون بين الشريكين نصفين لان المدفوع لما قال دفعت الى احدهما نصيبه كان هذا القول بمنزلة
الشهادة ان الباقي للشريك الاخر فلا يصدق في شيء ذكره ويكون سهمان نصفين قال واذا كان النهر
السابح في بيت المال وقد ذكرنا فيما تقدم ان النهر في ثلاثة اوجه قال فلو ان الوالي اذا اذن لرجل
ان يتخذ طاحونة على ما لقوم خاصة في ارض رجل لا يضر اهل النهر شيئا واهل النهر يكرهون ذلك او يضر بهم

والوالي يرى في ذلك صلاحا للعامة قال لا ينبغي ان يضع ذلك الا باذن الامام صاحب الارض
وصاحب المال لان الوالي ليس له ان يتصرف في ملك خاص وفي خاص الا برضى صاحب الملك ق
قال اهل مدينة بنوها بعد ما قسمه الوالي بينهم من تركوا طريقا عامة للعامة فراى الوالي بعد ذلك ان
يقطع بعض الطريق احدا سعه ويضيق ذلك باهل الطريق قال ان كانت المدينة للوالي فهو جايز لانه
يتصرف في ملك نفسه وان كانت للمسلمين فلا ينبغي له ان يعطي منها شيا ولا ينبغي للذي يعطي ان ياخذ من
ذلك شيا لان يتصرف فيما ليس يملك او دفعه الى احد ما ليس يملكه غصب منه فلا يملك ذلك قال قوم
اقتسموا ارضا لهم بينهم بالسوية ثم اختلفوا في الارض بعد لها ما الذي ياخذون به من الارض في السبع الاذرع في
الطريق قال ان اختلفوا بعد القسمة فالقول قول المدعي عليه ولا يصدقون الا ببينة كما في ساير الدعاوي
وان كان لم يفرغوا من القسمة بعد واختلفوا في ماشا والان الشركة لم ينقطع بعد فلم يقسموا على ما يتراضون عليه
ولا يعتبر سبعة اذرع وقد ذكر في الاصل ان هذا الخبر مما لا ياخذ به الا انه لا يدري في اي شي هو كذلك
اولا واما قال ذلك لانه لم يرد الا من جهة علي ترفعه الى النبي صلى الله عليه وسلم اذا استاجر القوم في
الطريق يجعل سبعة اذرع وهذا خبر خاص في امر عام والخبر الخاص في الامر العام لا يقبل ولان الخبر لو كان
صحيحا لم يسع الامة تركه لانه لم يجعل طريقا من طريق المسلمين سبعة اذرع من غير زيادة ولا نقصان وقد اتفقت
الامة على تركه ثبت انه لا يصح او يقال ان هذا كان لقوم خاص احتاجوا اليه في الطريق راى حاجتهم في
سبعة اذرع فاوجب ذلك وبه نقول انه يدفع مقدار حاجتهم اليه قال قوم لهم شرب مسايل
من ما يجري لهم جميعا في نهر فامتنع لهم مسايل من دخل وقطع ذلك من نهر من حق الذي امتنع عنه من
غير قسمة قال يؤمر ان يمنع والذي امتنع من حقهم جميعا معناه ان السلطان احد رجلين لحق بهم
يعني حق قال احد من الانصبا جميعا فالماء بينهم جميعا لان الاخذ غصب عليهم من السلطان فالهلال
على الشركة والباقي في الشركة بينهم حصة غير مقسومة مجانا ان سوق طايفة منها فالذي سوق يكون من
الانصبا جميعا قال رجل له مجرى ما يجري الى بستانه او يجري في دار قوم ميزاب او يمشي في دار قوم قد كان
يا حد شيا منه فاحلفوا في ذلك من ان يعلم انه هو على يعلمه المعروفة حيث يعرف به قال له احد يعرف
به اذا شهد وان له طريقا او مجرى ما او مسيل ما جاز ذلك من اذا وقعت المنازعة في حال يجري
فيه الما لانه مدعي فالمدعي لا يعطى ما ادعى الا ببينة فاما اذا كان الماء فيه جاريا وقت المنازعة
فالقول قول المدعي لانه مستعمل للمجرى واذا كان مستعملا فالقول قوله فاما اذا كان الما لا يجري فيه
فعلى المدعي البينة وذكر في الاصل اذا شهد وان له طريقا او مجرى ما او مسيل ما جاز ذلك معناه
اذا شهد وان له حقا الموجود في مكان معلوم فاما اذا شهد وله في مكان معلوم فلا يقبل لانهم لانهم
شهدوا على المجهول الا ان يشهد ولو اقر صاحب الدار وصاحب الارض يجعل له مجرى
او يوجد ما يسيل لان الاقرار بالمجهول جايز والبينة على المجهول لا يجوز وليس المنع في داره
والمسيل دليل على حق المسيل ولا منع ان يجري الى دار الجار دليل حق المنع وفي الجار دونما
اشبه ذلك من الاختار الذي يتوهم انه دلالة لانه قد يدل مرة ولا يدل لنجري له اذ الان
وقعت المنازعة في حال يجري فيه الما لانه مدعي والمدعي لا يعطى ما ادعى الا ببينة فاما اذا كان
الما فيه جاريا وقت المنازعة فالقول قول المدعي اذا كانت عادية واما الدليل هو اقامة البينة
عند المنازعة او استحلاف المنكر عند عدم البينة والله اعلم بسم الله الرحمن الرحيم

كان

والعرب يسمى النبي مثل اوله صح

يترك حتى صح

غبيرا صح

كقوم صح

كذلك جميعا صح

باب الاشربة

قال الشيخ الامام رحمة الله عليه ذكر محمد عن ابي حنيفة
رضي الله عنه عن ابي اسحق الشيباني عن ابي زيادة قال سقاني ابن عمر شربة ما كدت اهتدي الى اهلي
فغدوت اليه من الغد فاخبرته بذلك فقال ما زدناك على عجوة وزبيب اراد بهذا الحديث شرب
الشراب الشديد لا يباح وهو حجة ابي حنيفة وابي يوسف على محمد وقوله ما كدت اهتدي الى اهلي
كله بمنزلة كلمة المبالغة والمقاربة لا للتحقيق كقولهم كاد الفقر ان يكون كفرا او كاد العلما ان يكونوا
اربابا واشباه هذا كثير وقوله ما زدناك على عجوة وزبيب اي نبيذ متخذ من هذين فسماه باسم
اوله كما سماه باسم عاقبته وما له قال وعن ابن عمر انه سيل عن السكر فقال الخمر ليس لها
كنية والسكر اسم النيّ من ما التمر اذا غلا واشتد وقذف بالزبد اراد هذا الحديث ان السكر حرام
وهذا امر ابي لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال الخمر من هاتين الشجرتين واشار
الى النخل والكرم وسيل عن الفضيخ فقال ذاك الفضوح والفضيخ في اللغة اسم للعصير
يلقى في الاناء يغلي ويشتد ويقذف بالزبد ماخوذ من الفضخ وهو الكسر وقوله ذاك الفضوح
يعني يفضح شاربه في الدنيا والاخرة قال وسيل عن نبيذ الزبيب يعتق شهرا او عشرا قال
الخمر اخبثها ونبيذ الزبيب هو الزبيب يلقى في الما ويستخرج حلاوته ثم يترك حتى يغلي ويشتد
ويقذف بالزبد وقوله الخمر اخبثها معناه ان احد الخمرات موجودة فيه واستخرجها انت بالما
فالخمر الذي ذكر عن ابن عمر رضي الله عنه في اول الكتاب انه كان مطبوخا وهو الخمر الذي ذكر اراد
به اذا كان باقيا كون خمرا بين الخمر وعن معاذ بن جبل ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما وجهه
الى اليمن قال انههم عن السكر هذا الخبر يحتمل معنيين يحتمل انه اراد به بقية السكر والغبيرا
عبارة عن البقية ماخوذ من غبر اذا بقي والغابر هو المستقبل فان كان المراد هذا فالنهي
على الايجاب لان بقية السكر وورده حرام ويحتمل انه اراد به شرابا يتخذ من الغبيرا مكانه
قال انههم عن سكر الغبيرا فان كان المراد هذا فالنهي محمول على الندب والاستحباب دون
الحتم والايجاب لان الاشربة المتخذة من الحبوب غير محرمة على ما نذكره قال وعن ابرهيم قال
لا باس ببيع العصير ممن يتخذه خمرا والمعنى في ذلك ان شرب العصير حلال وبيعه ايضا حلال
وليس هذا كبيع السلاح في وقت الفتنة من اهل الفتنة لان عين السلاح يستعمل في الحال للقتال
والفتنة والعصير لا يكون خمرا في الحال الا انه ان شرب الكرم جاير وان كان يتوصل المشتري
بشرايه الى اتخاذ الخمر والمعنى ما ذكرنا قال وعن الضحاك قال قال رسول الله صلى الله عليه
من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين اراد ان التعزير لا يبلغ به اربعين سوطا بل ينقص سوطا
وهو حجة ابي حنيفة لان الحد في غير الحد ليس الا التعزير وعن ابرهيم قال لا باس اذا كان
للمسلم خمر ان يجعلها خلا اراد ان تخليل الخمر جايز وهو حجة اصحابنا على الشافعي على ما نذكره قال
وعن ام حرابي قالت رايت علي بن ابي طالب رضي الله عنه يخرج خبزا من سلة فيصطبغ بخل خمر ويأكل
اراد هذا الخبر ما اراد الاول قال وعن محمد بن الزبير قال استشار الناس عمر رضي الله عنه
في شراب يرزقه فقال رجل من النصارى انا نصنع شرابا في صومنا فقال عمر رضي الله عنه
ايتني بشي منه قال فاتاه بشي منه فقال عمر ما اشبه هذا بطلا الابل كيف يصنعونه قال
يطبخ العصير حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه قال فصب عليه عمر رضي الله عنه ماء وشرب ثم ناوله

عبادة بن الصامت وهو عن يمينه فقال عبادة ما ادري النار على شيئا فقال له عمر يا احمق اليس
يكون خمرا ثم يكون خلا فتاكله افاد هذا الخبر فوايد احداها ان الانسان اذا احزنه الامر يستشير
ذوي الراي وان كان هو من اهل العقل والراي كما استشار عمر رضي الله عنه وهذا موافق
لقول الله تعالى وشاورهم في الامر وافاد انه لا باس بطعام اهل الذمة لان عمر رضي الله عنه
دعا من شراب هذا النصراني وافاد انه لا باس بتصديق اهل الذمة لان عمر رضي الله عنه صدق
النصراني في مقالته حيث قال كيف يصنعون وهذا موافق لقول الله تعالى ومن اهل الكتاب
من ان تامنه بقنطار يؤده اليك وافاد ان شرب المثلث لا باس به وافاد ان البداية باليمين اولى
وافاد انه لا باس بالتنبيه على الخطا والارشاد الى السداد لانه قال لعبادة يا احمق اليس يكون
خمرا ثم يكون خلا فتاكله قال وعن ابن عباس رضي الله عنه قال كل نبيذ يفسد عند اباه
فهو جيد ولا باس به وكل نبيذ يزداد جودة على طول الترك فلا خير فيه اراد بقوله كل نبيذ
يفسد عند اباه يعني مال الى الحموضة وصار خلا فلا باس به وقوله كل نبيذ يزداد جودة
يعني يزداد شدة فلا خير فيه قال وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال حرمت الخمر لعينها قليلها
وكثيرها والسكر من كل شراب افاد هذا الخبر جواز شرب النبيذ الشديد لانه غاير بينه
وبين الخمر في الحكم فلو حرم القليل منه والكثير لم يكن للمغايرة بينهما معنى قال وعن
ابن عباس انه قال الكاس المسكر هي الحرام واختلف مشايخنا في ذلك قال بعضهم ان القدح
المسكر اذا اسكر صار الكل حراما من اوله الى اخره وقال عامة مشايخنا ان القدح المسكر
حرام لا غير وهو حجة ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لا باس بشرب المثلث والسكر منه حرام وقال
ابو يوسف في الاصل انما مثل ذلك مثل دم في ثوب فلا باس بالصلوة فيه ان كان قليلا فاذا كثر
لم يحل الصلوة فيه ومثل رجل ينفق على نفسه واهله من كسبه فلا باس بذلك فاذا اسرف في النفقة
فلا يصلح له ولا ينبغي وكذلك النبيذ لا باس ان يشربه على طعامك والاخر في السكر منه لانه
اسراف قال واما السكر فليدع الشرب الا ترى ان اللبن وما اشبهه من الشراب حلال فلا ينبغي
له ان كان مسكرا ان يسكر منه وقد يكون السكر من اللبن وقال اهل اللغة قوم ملبونون
اذا سكروا من اللبن وقوم روبى اذا سكروا من الرايب وكذلك البنج لا باس ان يتداوى به
الانسان فاذا اراد ان يذهب عقله فلا ينبغي له ان يفعل ذلك وانما اورد هذا كله لدفع
الاستنكار انه يجوز ان يكون قليله مباح وكثيره حرام قال وعن عايشة رضي الله عنها قالت
كنت انبذ لرسول الله صلى الله عليه وسلم تمرا فلم يستمرئه فامرني فالقيت فيه زبيبا افاد
هذا الخبر اباحة النبيذ الشديد لان الاستمراء لا يحصل الا بالشدة منه لان الحلو يسهل ولا يمري
وهو حجة ابي حنيفة رضي الله عنه وابي يوسف قال وعن ابن مسعود رضي الله عنه ان انسانا
اتاه وفي بطنه صفر فقال وصف لي السكر فقال عبد الله ان الله تعالى لم يجعل
شفاكم فيما حرم عليكم افاد هذا الخبر تحريم السكر وهو النيء من ماء التمر وافاد هذا الخبر
ان التداوي بالحرام لا يجوز والصفر دابة في البطن تعض على شرسوفه اذا جاع قال وعن بريدة ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم قال نهيتكم عن ثلث زيارة القبور فزوروها فقد اذن لمحمد في
زيارة قبر امه ولا تقولوا هجرا وعن لحم الاضاحي ان تمسكوه فوق ثلثة ايام فامسكوه ما بدا لكم

فتزودوا فانما نهيتكم ليوسع موسركم على معسركم وعن النبيذ في الدبا والحنتم والمزفت فاشربوا
في كل ظرف فان الظرف لا يحل شيئا ولا يحرمه ولا تشربوا مسكرا وانما نهى عن زيارة القبور
في الابتداء لان القوم كانوا يجتمعون في المقابر ويذكرون المفاخر ويذكرون المثالب لغيرهم
والمناقب لانفسهم فلما تركوا تلك العادة اباح لهم ذلك وانما نهى عن امساك لحوم الاضاحي
فوق ثلثة ايام لان القوم كانوا في الشدة والقحط فنهاهم ليوسع موسرهم على معسرهم فلما ارتفع
ذلك المعنى وردت الاباحة فيه ونهاهم عن النبيذ في الدبا والحنتم والمزفت فالدبا هو القرع
والحنتم جرة خضرا تحمل من اليمن واما المزفت فهو الذي يقال له بالفارسية ... وانما
نهى عن الشرب في هذه الاوعية لان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان شدد عليهم في الشراب
في ابتدا الاسلام ليولعهم بذلك الا ترى انه امر بكسر الدنان ثم اباح الشرب في ذلك
وقال ان الظرف لا يحل شيئا ولا يحرم شيئا وعن ابرهيم قال ان عمر رضي الله عنه اتي باعرابي سكران
معه اداوة من نبيذ فاراد عمر رضي الله عنه ان يجعل له مخرجا فما اعياه الا ذهاب عقله فامر به
فحبس حتى صحى ثم ضربه الحد ثم دعا باداوته وفيها نبيذ فذاقه فقال اوه هذا فعل به هذا الفعل
فصب منه في اناء ثم صب عليه الماء فشرب منه وسقى اصحابه وقال اذا اغتلمت اشربتكم فاكسروها
بالماء افاد هذا الخبر فوايد احداها ان الحد يدرأ بالشبهات لان عمر رضي الله عنه اراد
ان يجعل له مخرجا وافاد ان الحد يجب اذا اسكر وافاد ان السكران لا يقام عليه الحد ما لم يصح لان
الحد للزجر والردع ليصيبه الالم والوجع فينزجر عن ذلك والسكران لا يجد الالم وافاد
ان هذا التمر لا باس بشربه ما لم يسكر وفي الخبر زيادة لم نذكرها هنا وهو ان الاعرابي قال لعمر
رضي الله عنه انما اخذتني في شراب شربته وسقيت اصحابك فقال عمر رضي الله عنه انما ضربتك
للسكر هل لا شربت منه ولم تسكر وكسرته بالماء اولا فان قيل لم شرب عمر
رضي الله عنه شراب الاعرابي بغير اذنه قلنا له الشراب يحتمل ان يكون من بيت المال
وكان لعمر رضي الله عنه واصحابه نصيب وجواب اخر ان عمر رضي الله عنه انما شرب من شرابه
لانه علم ان الاعرابي لا يشق عليه والرجل اذا تناول مال انسان وعلم انه لا يشق على صاحبه
فلا باس بالتناول وهذا كما روي عن شداد بن حكيم انه خرج من المسجد الجامع ببلخ فراى غلاما
وهو يمسك دابة فقال له شداد يا غلام لمن هذه الدابة فقال لفلان بن فلان فسمى بعض
المشايخ فقال قربها فقربها وركب وسار الى منزله فخرج صاحب الدابة فلم يجد دابته فذهب
الى منزله ماشيا فلما دخل غلامه قال له اين يا غلام فقال خرج شيخ من المسجد وقال لي
قربها قال فاستحييت فقربتها منه فركب وسار الى منزله في سكة كذا وكذا فقال له لعل
هذا شداد بن حكيم فان كنت صادقا فانت حر لوجه الله تعالى وروي عن فتح الموصلي
انه دخل في بيت صديق فقال لجاريته اين فلان فقالت انه خرج فقال لها ايتيني بكيس
دراهمه فجاءت به فاخذ منها درهمين وخرج فلما جاء الرجل الى منزله اخبرته الجارية بذلك
فقال ان كنت صادقة فانت حرة لوجه الله تعالى قال وعن حماد قال دخلت على
ابرهيم وهو يتغدى فدعا بنبيذ فشرب وسقاني فرايت في الكراهية فحدثني عن علقمة
انه كان يدخل على عبد الله بن مسعود فيتغدى عنده ويشرب عنده النبيذ افاد هذا

الحياة لا باس بشرب النبيذ الشديد وهو حجة ابي حنيفة وابي يوسف لانه لو لم يكن شديدا لما
راى فيه الكراهية وقد روي عن ابرهيم النخعي انه كان يحل الى شرب الشراب الشديد وكان
يقول لا خير في النبيذ اذا لم يكن شديدا اذا رادفيه شان الكوفر فاشل بالشهد وان كنت
لا ارد ان اشرب ولا ابالي وان كان الحديد وعن عبيدة انه رأى هو الجر الاخضر الذي كان
ينبذ فيه لابن مسعود قال ما افاده الجر الاول قال وعن ابن عمر رضي الله عنه انه
كان ينبذ له النبيذ والزبيب افاد ما افاد الاول وعن ابرهيم قال انما اتخذ الناس الرس
لشدة العيش في ذلك الزمان كما كره اللحم والسمن وكان يقول الرجل لبني العمين ياما
اليوم فلا باس به افاد ان الحج بين التحسين لا باس به اليوم وانما كره في الاشد لما ذكرنا
من المعنى قال وعن ابرهيم قال قول الناس ما اسكر كثيره فقليله حرام خطا منهم انما ارادوا
السكر حرام فاخطاوا وهذا الخبر حجة لابي حنيفة رضي الله عنه وقول ابي يوسف الاخر
لان ابرهيم النخعي قد طعن في هذا الحديث وعن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال انا نحر
جزورا للمسلمين والعنق منها لال عمر فشرب عليه من هذا النبيذ فيقطعها في بطوننا افاد انه
لا باس بشرب الشراب الشديد قال قلت ارايت نبيذ الزبيب المعتق اذا طبخ حتى
ذهب منه ما شاء اذا لم يغلي ماه اغلا واشتد فلا خير فيه جملة هذه المسائل ان يقول الخارج
من العنب على ثلث درجات والخارج من التمر والزبيب على درجتين فاما العنب فادركه الدرجة
منه هو الذي من مائه ما دام حلوا هو حلال شربه وبيعه وهو طاهر ولذلك انكار ما
لقول الله تعالى وكلوا واشربوا الاية من الطيبات من الرزق فدخل تحت قوله قل من
حرم زينة الله التي اخرج لعباده والطيبات من الرزق فاذا اشتد وعلى وقذف بالزبد
صار حراما ولا يحل شربه بالاجماع لقول الله تعالى يا ايها الذين امنوا انما الخمر والميسر والانصاب
والازلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه دلت الاية على حرمتها من وجوه احدها انه قال
رجس والحلال لا يكون رجسا قوله من عمل الشيطان والحلال ليس من عمل الشيطان وقوله
فاجتنبوه والحلال لا يومر باجتنابه ولما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه
قال حرمت الخمر لعينها قليلها وكثيرها والسكر من كل شراب ولا يجوز بيعها لما روي ان
ابا عامر اهدى الى رسول الله صلى الله عليه وسلم اداوة من خمر عام حرمت الخمر فاخبره رسول الله
صلى الله عليه وسلم بالحرمة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم بعها واستعن بثمنها فقال
يا ابا عامر الذي حرم شربها حرم بيعها واكل ثمنها ويكفر مستحلها لانه استحل ما ثبت حرمته
بنص الكتاب والاخبار المتواترة واجماع الامة ومن شرب منه مقدار ما يصل الى جوفه
يحد ثمانين جلدة لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من شرب الخمر فاجلدوه
ولم يفصل بين قليلها وكثيرها واذا اصاب الثوب او البدن اكثر من قدر الدرهم منع جواز
الصلوة لانه نجس العين فلا ضرورة في اختلاطه فصار كالدم والبول ولو انه اذا غلى
واشتد ولم يقذف بالزبد ولم يصف فهو حلال عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقذف
الزبد من شرائط الخمر عنده وقال ابو يوسف ومحمد اذا غلا واشتد صار خمرا لابي حنيفة
رضي الله عنه ان الخمر يتعلق الحد بشربه فيتعلق بالكامل منه كالزنا والزهو فان الحد

لايحب بها الا بعد وجود الكمل ما المرء في ايه من الجماع في الفرج بغير شبهة وفي السرقة يتعلق
بهتك حرمة الحرز واخذ المال بغير شبهة ولذلك الافطار في الصوم لا يوجب الكفارة الا
باكمل الصيام وهو الفرض منه من غير شبهة والكمال وايضا الشبهة في الذي قذف بالزبد لا
الحلو حلال فادام يغلي فيه بعض الحلاوة واقل ما في الباب ان يوجب الشبهة لما انه اخذ طعم
الخمر وراحتها ودوها والاشتداد فيها والجواب ما ذكرنا هذا هو الحكم في الدرجة الاولى اما
الدرجة الثانية وهو انه اذا طبخ حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه فما دام حلوا فهو حلال فاذا اشتد
صار مسكرا ولذلك عن ابي حنيفة رضي الله عنه وهو قول ابي يوسف الاخر الا ان السكر منه
حرام هذا اذا شرب منه للتقوى على الطاعة والتداوي اما اذا شرب للهو فلا يحل فعله
ولكن عينه حلال وقال محمد والشافعي ان ذلك حرام واذا شرب وسكر حد بالاجماع احتج
ابو حنيفة وابو يوسف رضي الله عنهما بما روى عن ابي مسعود الانصاري ان النبي صلى الله
عليه وسلم اتى بنبيذ للسقاية فشمه وقطب وجهه فقال له رجل احرام هو فقال لا وصب
عليه الماء قال اذا ابحرش اكم فاكسروا متونه بالماء في الجر دليل انه كان شديدا لانه
قطب وجهه وهذا كان عام حجة الوداع في اخر عمره بعد تبوك انه الخمر وروي ابو سعيد
الخدري عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال قال الله تعالى حرمت الخمر لعينها قليلها
وكثيرها والسكر من كل شراب وروى عن عمر رضي الله عنه انه اتي بشراب شديد فقال
ما اشبه هذا بطلا الابل كيف يصنعونه فقال يطبخ حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وقد
ذكرنا فيما تقدم وفي بعض الاخبار انه قال ذهب حرمته وبقي حلوه ولان الله تعالى
ما وعدنا شيئا في الجنة الا وقد خلق مثله في الدنيا عينا لنا في ذلك واعرج بسائر ما خلق الله
تعالى من النعيم فيها من اختصاص الابكار وتناول الفواكه والاطعمة واللباس وانواع الطيب
موجب ان يكون في الدنيا من جنسه شي حلال وليس ذلك الا النبيذ واحتج محمد والشافعي بما
روي جابر بن عبد الله عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ما اسكر كثيره فقليله حرام
ولان الله تعالى حرم الخمر وبين المعنى فيه وهو انه يصد عن ذكر الله تعالى وعن الصلوة وهذا
المعنى موجود في كل مسكر فحرم استدلالا بالعلة التي ذكرها الله تعالى في الخمر والجواب
عنه ان يقال ان هذه الروايات لا تكاد تصح اكثرها عن النبي صلى الله عليه وسلم احدها
كل مسكر حرام وكذلك عن ابن عباس رضي الله عنه انه قال قول الناس ما اسكر كثيره فقليله
حرام خطا انما السكر منه حرام فلذلك روي عن ابرهيم النخعي انه قال هكذا وجواب
اخر يحتمل ان هذا قاله في ابتدا التحريم الخمر تغليظا وتشديدا الا ان الناس كانوا القوا شرب
الخمر فانما حرمت الخمر غلظ النبي صلى الله عليه وسلم الامر فيها كسر حدوا عن تلك العادة مواحده
الاثر في انه امر بكسر الدنان ونهي عن الشرب في ظروفها ولذلك حرم ما هو في معناه تغليظا
عليهم فلما استقر من التحريم وامن حدنا وسقط ما ثبت تغليظا حتى ان اليوم لا يباح كسر الدنان
ولو كسر ضمن وحل الشرب في ظروفها كما ان النبي صلى الله عليه وسلم لما حرم اقتنا الكلاب
والناس الفوا امر بقتلها حتى ينزجروا عن تلك العادة فلما انحسم استقط ما ثبت تغليظا
للبيل وبقيت الحرمة الاصلية لذلك هنا واما قوله ان العلة في الخمر انه يصد عن ذكر الله تعالى

او قادصا صح

لانه طعن فيه يحيى بن معين وقال ثلثة من الاخبار لا يصح عن النبي صلى الله عليه وسلم صح

قلنا هذه العلة انما توجد في الكثير من الخمر الذي يسكر لا في القليل فان القليل حرم لعينه
على ما قال النبي صلى الله عليه وسلم حرمت الخمر لعينها والسكر من كل شراب فصاحب الشرع
اجرى الحكم عن تعلق منه بالمعنى ولكن تعلق بالعين فلم يجز قياس غيره عليه فلما كان السكر
في الكثير من الخمر لا حرم حرمنا القدح المسكر من كل شراب لوجود العلة التي حرمت الخمر
الكثير لاجلها فاما القليل فانما لعينه لا لمعنى فيه واما الحكم في الدرجة الثالثة وهو
انه اذا طبخ ادنى طبخه او طبخ ما دون الثلثين ثم اشتد وغلا وقذف بالزبد فلا يحل شربه
في قول عامة العلماء وقال بشر يحل شربه وجه قوله انه اذا طبخ فقد تغير عن حاله فصار
كالمثلث والمطبوخ ادنى طبخه من ماء التمر والزبيب الا انا نحتج بما روي عن عمر رضي الله عنه
انه اتي بشراب قد ذهب ثلثاه وبقي ثلثه فقال ذهب حرامه وبقي حلاله فاخبر عمر رضي الله عنه
ان الثلثين محرم وان صاحب الجنون لما لم يذهب ثلثاه فلا خير فيه ولانه في بعض النشاط
واللهو كالخمر الا ترى ان الفسقة يجتمعون عليه كما على الخمر الا ان الحد لا يجب الا بالسكر
لان الحدود تندرئ بالشبهات والطبخ يحلله في الجملة فقليله اوجب الشبهة وان لم يوجب
الاباحة واما الخارج من الزبيب والتمر فعلى درجتين المطبوخ ادنى طبخة منها كالمثلث
من العنب والاختلاف فيه كما ذكرنا والمعنى في ذلك ان النيء قد انضجته فاذا طبخ ادنى طبخة
تباعد درجتين فحل محل المثلث من العنب وغير المطبوخ منها كالمطبوخ ادنى طبخة من العنب
في جميع احكامه لان النيء قد انضجته وعملت فيه اكثر مما تعمل ادنى الطبخ فكان حكمه حكم
المطبوخ ادنى طبخه فاذا عرفت هذه الجملة بنينا عليها المسائل قال قلت ارايت نبيذ الزبيب
المعتق الذي طبخ هل ترى به باسا قال لا باس به اذا لم يغل فاذا غلا واشتد فلا خير فيه لان غير
المطبوخ منه كالمطبوخ ادنى طبخه من العنب وذلك لا يحل في قول عامة العلماء قال لا باس بنبيذ
التمر والبسر جميعا او احدهما وحده اذا طبخ لما ذكرنا ان المطبوخ ادنى طبخه منهما كالمثلث من
العنب وقد ذكرنا الاختلاف قال قلت فالتمر او البسر والزبيب يطبخ ثم ينقع قال لا باس به
لان المطبوخ منه ادنى طبخه كالمثلث من العنب فاما الشراب الذي يتخذ من العسل والذرة
والحنطة والشعير فلا باس به وان اشتد في ظاهر الرواية لما روي عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم انه قال الخمر من هاتين الشجرتين واشار الى الكرم والنخل ولان هذه الاشيا
من جملة الاطعمة فصار بمنزلة الزائب واللبن ونحو ذلك ويجوز بيعه ولا يحد شاربه وان
سكر لان هذا من جملة الاطعمة وروي عن محمد ان ما اسكر الكثير منه فلا يجوز شرب قليله
واحتج في ذلك بما روى ابو موسى الاشعري انه سال رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال
رسول الله صلى الله عليه وسلم ان لاهل اليمن شرابين احدهما البتع وهو من العسل والاخر المزر
وهو من الذرة فقال النبي صلى الله عليه وسلم انهاكم عن كل مسكر وروي عن النبي صلى الله عليه
انه سئل عن الخمر فقال الخمر ما خامر العقل وانها من خمسة اشيا من التمر والعنب والحنطة
والشعير والعسل وقد خلط محمد في الاصل العسل والذرة والتمر والزبيب والجواب فيه ما ذكرنا
قال ابن جريج من باعه من المسلمين من نبيذ التمر او نقيع الزبيب بعد ما يغلي قال نعم وهذا
قول ابي حنيفة رضي الله عنه وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز بيعه ولذلك هذا الاختلاف

في

في المطبوخ ادنى طبخه من ماء العنب وانما قال ابو يوسف ومحمد ذلك ان هذا شراب حرم شرب
قليله وكثيره فلا يجوز بيعه كالخمر وهذا لان مالية الشي انما يعرف بالانتفاع به فلما لم يجز شرب
قليله ولا كثيره ثبت انه لا ينتفع به بوجه من الوجوه يدل عليه قول النبي صلى الله عليه
وسلم ان الذي حرم شربها حرم بيعها واكل ثمنها فلما ثبت ان شربه لا يجوز كذلك لا يجوز بيعه
وابو حنيفة يقول ان الخمر حرمت لعينها كما وردت الاخبار به فاما حرمة هذا فقد عرفت
باخبار الاحاد وقاله ائمة الاجتهاد فقصرت حرمته عن حرمة الخمر فلاجل حرمته لا يجوز
شربه ومن الحرم ما يحتاط في اباحة ولقصور حرمته يجوز بيعه لان البيع مما لا يحتاط في افساده
وقد يجوز بيع ما لا يجوز اكله ولا شربه الا ترى ان الفارة اذا وقعت في الزيت فماتت فيه يجوز
بيعه ولا يجوز اكله ولا شربه فكذلك ههنا قال ولا باس بشرب العصير ما لم يغل ويقذف
بالزبد فاذا فعل ذلك فقد صار خمرا ومن شرب منه حددته ولا اجيز بيعه وقد ذكرنا وان
طبخه لكن لم يطبخه الطبخ ويحد من شرب منه لانه لما غلى وقذف بالزبد فقد صار خمرا وحرم عليه
ثم الطبخ بعد ذلك لانه رفع الحرمه قال فما ترى في نبيذ النخيج قال لا باس والنخيج هو
المثلث من العنب يصب فيه من الماء مقدار ما ذهب منه ثم يطبخه ادنى طبخه ويتركه حتى
يشتد فهذا لا خير فيه في قول محمد والشافعي وعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف لا باس به ويسمى
هذا الشراب ابو يوسفي لان ابا يوسف كان يستعمله واعلم ان العرب قد سمت لكل شراب
اسما فاما ماء العنب فاذا كان حلوا يسمى عصيرا واذا اشتد صار خمرا واذا طبخ ادنى طبخه
واشتد فهو باذق واذا كان مطبوخا على النصف واشتد سمي منصفا واذا طبخ على الثلثين
سمي مثلثا واذا طبخ اكثر من ذلك حتى غلظ سمي طلا واذا القي التمر او الزبيب في الماء حتى استخرج
منه الحلاوة ولم يطبخ فاذا كان حلوا يسمى نقيعا واذا اشتد يسمى سكرا ولا خير فيه واذا طبخ ادنى
طبخه فانه يسمى نبيذا واذا اشتد كان فيه اختلاف واما الذي يتخذ من العسل يسمى البتع
والذي يتخذ من الذرة يسمى المزر والذي يتخذ من الشعير يسمى الجعة واما الذي يتخذ من الحنطة يسمى
السكركة قال قلت هل رخص في شي من المطبوخ على النصف او اقل من ذلك وهو حلو قال لا
ارخص في شي من ذلك الا ما ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وقد ذكرناه واراد بقوله وهو حلو اي طبخ
وهو حلو ثم تغير قال واذا وقعت قطرة من خمر او سكر او نقيع زبيب قد اشتد في قدح
ما قد امرت باراقته وكرهت شربه والتوضي به اما في الخمر فلا يشكل لانها نجسة العين فيفرق
في جميع اجزا الما لان الما لطيف فيفرقها في جميع اجزائه ولذلك لو وقعت فيه قطرة من سكر او
نقيع زبيب قد اشتد صار محرما ايضا كالنجس فيفرق الحرام في جميع اجزا الما الا انه لا يحد
شاربه قليله ما لم يسكر لما ذكرنا من المعنى قال فان شرب رطل ما فيه خمر لا يجد فيه
طعما ولا ريحا ولا شربها لم يحد وان كان يوجد منه ريحها وطعمها وتبين لونها حد لانه لم
يوجد فيه ريحها ووجد طعمها حد وحاصل الجواب ان الغلبة اذا كانت للما فلا حد عليه وان
كانت الغلبة للخمر فعليه الحد لان الغلبة اذا كانت للما فان الخمر فيه مستهلكة وسلب عنها
اسم الخمر الا ان الماء صار نجسا ولو ان رجلا شرب ماء نجسا لا حد عليه لذلك ههنا واما اذا كانت
الغلبة للخمر فانه يجب الحد عليه لان الماء صار مستهلكا في الخمر وسلب عنه اسم الماء واستحق

اسم الخمر فيجب عليه الحد فإن كان يوجد طعمها فالخمر هي الغالبة فيجب الحد وإن كان لا يوجد طعمها فالماء هو الغالب وإن استويا فلم يذكر وقيل إنه يجب الحد عليه لأن الحرام والحلال إذا اجتمعا كانت الغلبة للحرمة عن عبد الله بن مسعود وبالمعنى أن الحرام يوجب الاجتناب لا محالة والحلال لا يوجب التناول لا محالة فترجحت جهة الحرمة على جهة الحل قال ولو ملأ فاه خمرا ثم مجها ولم يدخل جوفه شيء منه لم يحد لأنه لم يشرب والحد إنما شرع وجوبه على الشارب قال قلت أرأيت المطبوخ لو صب العنب فيه ثلثان جميعا والعنب غير مطبوخ قال أكره ذلك وأنهى عنه ولا أحد من شربه إلا أن يسكر الأصل في هذه المسائل أنه متى ذهب من ماء العنب ثلثاه وبقي ثلثه فإنه يجوز شربه وإن كان أقل من ذلك لا يجوز لأن ماء العنب لو كان بالانفراد لا يجوز شربه إلا أن يذهب ثلثاه ولذلك إذا كان يختلط بشيء آخر ولا يجب الحد ما لم يسكر هذا إذا كان ماء العنب أقل فأما إذا كان ماء العنب أكثر يجب الحد على ما ذكرنا قال ولو خلط الخمر بغيرها من النبيذ لم يشربها ولم يسكر قال إن كانت الخمر هي الغالبة حددته وإن كان النبيذ هو الغالب لم أحده لما ذكرنا فيما إذا اختلط مع الماء قال قلت أرأيت التمر والعنب يخلطان في نجانة أو قدر ثم يطبخان جميعا حتى يذهب ثلثا العنب ثم يمرسان ويمدان قال لا بأس بذلك إذا كان ما في العنب من الماء قد ذهب ثلثاه لما ذكرنا وكذلك الزبيب والعنب وإن طبخ الزبيب وحده ثم مرس العنب فيه فلا بأس به ما دام حلوا أما إذا اشتد فلا خير فيه لما ذكرنا أن العنب لم يطبخ ولم يذهب ثلثاه فإن لم يمرس فيه العنب وإن أخذ الزبيب فأنقع ثم مرس فيه فلا بأس به ما دام حلوا فإذا اشتد فلا خير فيه لما ذكرنا أن ماء العنب لم يطبخ وكذلك إن مرس العنب في نبيذ العسل والتمر فهو كما ذكرنا قال وإذا أخذ عصير العنب ثم طبخ مع الزبيب أو التمر حتى ذهب ثلثا العصير فلا بأس به لأنه ذهب من ماء العنب ثلثاه قال قلت أرأيت نبيذ العصير مطبوخا قال لا بأس به فما طبخ ونبذ وعتق قال لا بأس به وهذا إذا طبخ حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه ولذلك نبيذ التمر المطبوخ المعتق الذي يجعل فيه الداذي هذا إذا طبخ أدنى طبخة فهو كالمثلث من العنب والاختلاف فيه ما ذكرنا قال قلت أرأيت التوت والتين أو قصب السكر أو الفانيذ أو الناطف أو القند أو الارزقان لا بأس بنبيذ هذا كله وقد ذكرناه قال قلت أرأيت شرابا يصنع من الحنطة والشعير والذرة ما ترى فيه قال لا بأس به وقد ذكرناه قال ويكره شرب دردي الخمر والانتفاع به لأنه جزء من أجزاء الخمر والخمر حرام بجميع أجزائها إلا أن الحد لا يجب ما لم يسكر في قول أصحابنا وقال الشافعي رحمه الله يجب الحد لأصحابنا رحمهم الله أن الدردي لا يشرب مقصودا ولا يجتمع عليه الفساق من الناس والحد إنما يجب بالكامل منه والكامل منه هو الصرف فخص هذا المحل الزجر المكلف بالخمر الشافعي يقول إن فيه أجزاء خمر لو شربها منفردة عن الدردي لأوجب الحد وهي قائمة مع غيره فلا يمنع الوجوب لمعنى في غيره كما لو شرب قطرة من خمر ثم أكل خبزا أو شرب ماء ألا ترى أنه لا يجوز استعمال الخمر قيل له هو كذلك إلا أنه مغلوب بغيره فصار كالخمر إذا اختلط بالماء قال ويكره أن يدلك به الرجل في الحمام لأن الخمر حرام والانتفاع به حرام قال ولا بأس بأن يجعل في خل لأنه يصير خلا لأن الخل يجذبها إلى نفسه ويحيلها عن جوهرها و

وطبخها

وطبخها فيصير خلا قال قلت أرأيت الخمر يطرح فيها ريحان فيقال له السوس حتى يأخذ ريحه ثم يباع أترى به بأسا أن يدهن به أو يتطيب به قال لا خير فيه لأنه خمر وإلقاء الطيب فيها لا يزيل خمريتها قال ولا تمتشط المرأة بالخمر لأنه انتفاع بالخمر ولا يجوز الانتفاع بها ولا يسقي الصبيان ولا الدواب لأنها خمر والتداوي بها حرام على ما روي عن ابن عباس أنه قال إن أولادكم ولدوا على الفطرة فلا تداووهم بالخمر ولا تغذوهم بها فإن الله تعالى لم يجعل في رجس شفاء وإنما الإثم على من سقاهم وذكر الخبر في الأصل قال ويكره للرجل أن يداوي بها جرحا في بدنه أو يداوي دبرة دابته لما روينا من الخبر قال وإذا غسل الظرف الذي كان فيه خمر فلا بأس بالانتفاع به ويجعل فيه النبيذ والمري لأن الظرف طاهر العين إلا أن النجاسة أصابته فإذا غسل زالت النجاسة عنه فبقي على حاله طاهرا قال قلت أرأيت الخمر يطرح فيها السمك والملح فيصير مريا قال لا بأس بذلك إذا تحولت عن حال الخمر وصارت خلا أو مريا وهذا في قول أصحابنا ولا بأس بتخليل الخمر بخل يلقى فيها أو ملح أو بالشمس وقال الشافعي لا يجوز ومتى خلله بشيء ألقي فيه فلا يحل أكله وإن تخلل ولكن لا ينبغي له أن يفعل لأصحابنا ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال أيما إهاب دبغ فقد طهر كالخمر تخلل فتحل برفع التاء من تخلل الجزء بل قاطع وتشبيه الدبغ به أولا لأن المشبه أبدا يكون أظهر من الذي شبه به فإن قيل روي تخلل بفتح التاء فيكون معناه تتخلل إلا أن إحدى التاءين أسقطت تخفيفا على ما عليه عادة العرب قلنا له الرواية بالرفع هي المشهورة فلا تعارض بالغريبة وفي متن الحديث ما يدل على هذا لأن النبي صلى الله عليه وسلم شبه الدباغ به والدبغ فعلنا ثم يستقيم تشبيهه بنا بالتخليل الذي هو فعلنا لا بالتخليل الذي هو طبع الخمر ولأن أخص أن العمل بالروايتين جميعا للمعنى في المسألة وهو أن هذا خل خمر لم يعارضه نجاسة فوجب أن يحل شربه وأكله كما إذا تخلل بنفسه ولأنه قصد بفعله إزالة النجاسة التي هي على شرف الزوال فوجب أن يكون الفعل مباحا ويفيد الطهارة دليله ما لو غسل الثوب عن النجاسة ودليله ما لو دبغ جلد ميتة فإنه يطهر لهذا المعنى كذلك ههنا يوضحه أن فعل الآدمي له أثر في إحداث الطهارة والإباحة لا يحصل ذلك عند عدم فعله ألا ترى أنه إذا ذبح الشاة تحل ولو ماتت حتف أنفها لا تحل وكذلك إذا قام في مهب الريح حتى أصاب التراب وجهه وذراعيه ونوى به التيمم لا يجوز تيممه ولو ضرب يده على الأرض وتيمم به جاز ثم رأينا أن هذه الطهارة تحصل عند عدم الفعل فعند وجود الفعل أولى واحتج الشافعي بما روي عن أنس بن مالك أن أبا طلحة سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن خمور الأيتام ورثوها فقال أهريقوها فقال أفلا أخللها قال لا فلما أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بالإراقة حتى يسيل ولو كان التخليل جائزا لما أمر بالإراقة لأنها أمر بإتلاف مال اليتيم ولأنه سأله التخليل فنهاه وعن النبي صلى الله عليه وسلم أنه نهى أن تتخذ الخمر خلا والمعنى فيه في المسألة وهو أن الخل إذا ألقي في الخمر نجس عن الحال وكذلك الملح وإذا تنجس عين الملح الذي ألقي فيه لم يطهر الخمر وإن صارت خلا لما فيه من النجاسة كما لو ألقي فيه قطرة من بول لم يطهر بالإجماع ولأن هذا تصرف في الخمر والتصرف في الخمر معصية فلا يجوز أن يستحل به أمرا الجواب عن احتجاجه بالخبر فإن الرواية متعارضة ذكر في بعض الروايات أن النبي صلى الله عليه قال نعم فيحمل الحجة على الروايات أما الأمر بالإراقة فلا يدل على حرمة التخليل لأنه لا حرمة لها

للمال وانما امر باخراجه من مال اليتيم اما هذا البيع مال له وجواب اخر يحتمل ان هذا كان في اول
الاسلام حين كان النبي صلى الله عليه وسلم غلظ للامر في باب الخمر امر بكسر الدنان على ما قلنا الا ترى
انه امر بالاراقة وفي اليوم مباح ان يمسكها للتخليل بالاجماع وكذلك الجواب عن احتجاجه الحرف
الثاني والجواب عن قوله انه اذا التقى فيه شيء نجس فكذلك قلنا لنجاسته كانت بنجاسة الخمر وصير
كعين الخمر ونجاسة الخمر ترتفع بحدوث معنى الخلية فيه فزالت كما لو تخلل بنفسه الا ترى ان الخمر
يصير نجسا فاذا تخلل صار طاهرا لان نجاسته كانت باجزاء الخمر فقد زال ذلك بخلاف ما لو
وقعت في الخمر قطرة من البول ثم صار خلا انه لا يطهر لان نجاسته ليست بنجاسة الخمر الا ترى
ان الخل لو كان نجسا بالبول لم يطهر بالتخلل كذلك هاهنا وقوله ان التصرف في الخمر معصية قلنا لا كذلك
لان التصرف فيه وتخليله للاصلاح وذلك ليس بمعصية هذا كما قلنا جلد الميتة اذا دبغ يطهر ويصير
مالا لان فيه اصلاحه واخراجه عن حال الفساد لو كان كذلك معصية الا ترى انه اذا امسكها
للتخليل لا يكره ولا يكون تصرفا في الخمر وان كان امساك الخمر معصية لانه انما امسكها للتخليل الذي
ذكرنا على ما قد اكله ان النجاسة متعلقة بالخمرية والطهارة متعلقة بالخلية والخمرية تزول
بالصلاح فتزول نجاسته بزوال العلة لان العلة اذا زالت زال معلولها بزوالها وليس
هذا كما اذا القي في الخمر السكر وصار حلوا انه لا يطهر لان عين الخمر قائمة وانما الحلاوة غلبت
عليه ومعنى النجاسة لا تطهر ولا تسقط بالغلبة كما لو وقعت قطرة من بول في حب ماء نجسته
ولا يطهر ولا تسقط حكم النجاسة بالغلبة فاما هاهنا فعين الخمر صار خلا ولم يصر مغلوبا
لغيرها لان من طبع الخمر ان يصير خلا وليس من طبعها ان يصير حلوا ولا يحل للمسلم بيع الخمر ولا ثمنها
لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ان الذي حرم شربها حرم بيعها واكل ثمنها
قال قلت افتهريقها او تفسدها خلا قال بل اصنعها خلا كما ذكرنا من الاختلاف قال قلت
ارايت المرق يصب فيه الخمر ثم يطبخ قال اكرهه ولا احد من شرب ذلك لان الخمر نجس فاذا جعلت
في المرق نجسته ثم الطبخ بعد لا يزيل الحرمة ولا يرفع النجاسة ولا يجد من اكله او شرب منه
الا ان الخمر مغلوبة فيها قال ويكره الاحتقان بالخمر والاقطار منه في الاحليل لان
هذا نوع من الانتفاع بها فيكره له ذلك ولا حد فيه لان الشرب لم يوجد قال قلت ارايت
شرابا يطبخ من العسل او التفاح فيترك حتى يشتد قال لا باس به وكذلك شراب الكمثرى والسعتر
وكذلك التمر يطبخ مع الكشوثا وقد ذكرناه قال ولذلك لو عجن الدقيق بالخمر ثم خبز كره اكله
لان النجاسة اختلطت بالدقيق فحرمته ونجسته قال ولو صبت الخمر في الحنطة لم تؤكل
حتى تغسل لان النجاسة اصابتها فان غسلت وطحنت ولا يوجد فيها طعم الخمر ولا ريحها فلا باس
باكلها لان الحنطة كانت طاهرة الا ان النجاسة التزقت بها فاذا ازالت النجاسة عنها بغسلها
بقيت الحنطة على حالها كالثوب يلتزق به النجاسة ويغسل ولم يذكر كيفية الغسل هاهنا
وروي عن ابي يوسف انه قال يغسل ثلاث مرات ويجفف في كل مرة فاقام التجفيف في كل مرة
مقام عصرها وكذلك هذا في كل ما لا يمكن عصره نحو الحصير والبواري ونحو ذلك قال ويكره
ان يسقي الدواب الخمر وان سقاها المسلم الذمي او المسلم كره لانه مامور باجتنابه ومنهي
عن الانتفاع بها بوجه من الوجوه ما خلا تخليلها على ما ذكرنا قال واذا كان لرجل على رجل

دينا

دينا فقضاه من ثمن خمر او خنزير لم ياخذه الا ان يكون الذي عليه الدين كافرا فلا باس حينئذ
ان ياخذه لان الخمر ليست بمال في حق المسلم فكذلك بدلها ليس بمال في حقه فلا يجوز ان يقضي بها دينه
فاما اذا كان الذي عليه ذمي فقضاه الذمي من ثمن الخمر فانه يجوز له ان ياخذه لان الخمر مال في حقهم
ويجوز مبايعتها فيما بينهم فجاز للطالب المسلم ان ياخذ ثمن الخمر لان ذلك لو كان حرا ما بدل عليه ما
روي عن عمر رضي الله عنه انه قال لعماله ولوهم بيعها وخذوا العشر من اثمانها قال ومن
اهراق خمر مسلم فلا ضمان عليه لان الخمر لا قيمة لها في حق المسلم وان كان سكرا او طلا قد طبخ حتى ذهب
ثلثه باهراقه رجل فعليه قيمته وهذا قول ابي حنيفة رضي الله عنه وقال ابو يوسف ومحمد
لا شيء عليه وهذا اختلافهم في البيع ان على قول ابي حنيفة يجوز بيعه لانه مال وعندهما لا يجوز
بيعه ولو غصب جلد ميتة فسحه بالتراب فصار ذلك دباغا له قال ياخذه ولا شيء عليه لانه ليس
للغاصب فيه مال قائم وانما وجد منه مجرد العمل ومجرد العمل لا قيمة له الا بالشرط او ما يقوم
مقام الشرط ولم يوجد ولو دبغه بشيء له قيمة فلصاحبه ان ياخذه ويدفع اليه ما زاد الدباغ
فيه وقد ذكرنا في كتاب الغصب قال ولا باس بطعام المجوس واهل الشرك ما خلا الذبائح
ولا باس بالاكل في انيتهم لقول الله عز وجل وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم ولان الطعام
مما لا يحتاج الى الذكاة ولا باس باكله ما خلا الذبائح فان ذبيحة المجوسي لا تحل وذبيحة اهل الكتاب
تحل لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال في مجوس هجر حين صالحهم سنوا بهم سنة اهل
الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا اكلي ذبائحهم خص المجوس من اهل الذمة من هذين الحكمين وهذا الحديث
ايضا على حل اكل طعام المجوس لانه جعل حكمهم في ذلك حكم اهل الكتاب ولذلك الاكل في انيتهم
لا باس به لانا تيقنا بطهارتها والشك وقع في نجاستها واليقين لا يبطل بالشك وقيل غسلها احب
لانهم لا يتحامون النجاسات واكل الميتة فيفسد استعمالها قال ولا باس بالجبن وان كان من
صنعة المجوس لان الجبن لبن وانما اصنعوا فيه انفحة الميتة فلا باس به ايضا وانفحة الميتة طاهرة
في قول اصحابنا الا ان على قول ابي يوسف ومحمد ان كانت جامدة غسلت واكلت وان كانت مائعة
لا تؤكل لانها ليست بنجسة العين ولكن بمجاورة الوعاء النجس اياها قال الشافعي هي نجسة العين اما
الشافعي فقد مر على اصله لان المذهب عنده ان اللبن بالموت يتنجس واما في قول اصحابنا فلا ينجس بالموت
الموت لانه لا روح فيه ولا حياة فيه والموت يحل الحياة والروح والدليل على انه لا روح فيه
انه اذا الروح يتالم بازالته والدليل على طهارته ايضا قول الله عز وجل من بين فرث ودم لبنا خالصا
ولم يفصل بين حال الحياة وحالة الموت وروي عن بعض الصحابة رضي الله عنه انه قال تذاكروا
الاطعمة عند عمر رضي الله عنه يصنعونه ويجعلون فيه انفحة الميتة فقال عمر رضي الله عنه
سموا انتم وكلوا ولانه في معدنه ومضانه فلا يحكم بنجاسته قياسا على اللبن من الحي فانه يخرج من
بين فرث ودم وهو طاهر وكذلك البيضة لا يحكم بنجاستها قال واذا سقا شاة خمرا لم تؤكل
لبنها ولا لحمها وان ذبحها بعد ساعة لان الخمر صارت مستهلكة فيها فلا باس باكل اللحم الا ترى ان الاشجار
اذا سقيت بالخمر فلا باس باكل ما يخرج منها وكذلك لو صب جامد من خمر في نهر كبير فصار بحال
لا يرى اثرها ولا يوجد طعمها فلا باس بشرب ذلك الماء لان الخمر صارت مستهلكة ولو صب رجل
خابية خمر في نهر مثل الفرات او اصغر منه ورجل اسفل منه فشرب به الخمر في الماء قال لا باس

ان شرب من ذلك الما الا ان يكون يوجد فيه ريحها او طعمها فلا يحل له حينئذ لان الخمر اختلطت بالما فصارت مستهلكة فيه فلا باس بشربه لما ذكرنا **قال** واذا خاف المضطر الموت من العطش فلا باس بشربه لما ذكرنا ان يشرب من الخمر ما يجزيه وهذا في قول اصحابنا وفي قول الشافعي لا يحل واكل الميتة ولحم الخنزير يجوز اكلهما في حالة الضرورة ايضا لاصحابنا ان الاضطرار معنى يبيح له الاقدام على المآكل والمشارب المحرمة دليله قول الله تعالى فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا اثم عليه وقال بعضهم معناه غير باغ على السلطان ولا عاد على المسلمين فان كان باغيا او عاديا فلا يحل له ذلك كما اذا خرج لقطع الطريق ونحو ذلك وقال بعضهم غير عاد يعني لا يعود الى اكله اذا اكل منه مقدار ما يسد رمقه ولا باغ يعني غير طالب فلا باس باكله فاما عندنا فيجوز له ان يشرب ذلك ويأكل الميتة سوا خرج للمعصية او لغيرها كما ان سائر الاحكام العاصي والمطيع فيها سوا وهو جواز المسح على الخفين ووجوب الميراث وغيرها من الاحكام فلانه لو لم يشرب في حالة الاضطرار كان فيه اعانة على اهلاك النفس وذلك لا يجوز الا ترى ان المكره على شرب الخمر او المكره على اكل الميتة لو امتنع حتى قتل كان اثما للشافعي انه لا يرد به العطش بل يزيده لما فيه من الحرارة الطبيعية والحرارة انما تولد بعد وقت ولعله يجد ما الى تلك الساعة وكان هذا بمنزلة ما يلح انه يحل له ان يشربه عند الاضطرار وان كان يزيد العطش لما انه يدفع العطش للحال كذلك ههنا قال فان شرب منها وهو مضطر فسكر لم يحد لانه تناول ما قد ابيح له فصار كالمكره في ذلك وان كان يحرم ما لا يسكره بعد ذلك قال محمد لا يرضى النجد للسرور وذلك مباح فصار كمن شرب البنج فسكر **قال** واذا كان مع رفيق له ما كثير فابا ان يسقيه حل له ان يقاتله عليه بما دون السلاح هذه المسئلة على وجهين اما ان يكون الما ملكا للذي هو في يده واما ان يكون الما للعامة مثل الحوض او البير اما اذا كان الما ملكا له كما اذا اخرج الما بالكوز حل له ان يقاتله بما دون السلاح ولا يجوز له ان يقاتله بالسلاح وان كان الما للعامة كالبير والحوض جاز له ان يقاتله بالسلاح اما اذا كان الما ملكا له فانه يقاتله بما دون السلاح لان المضطر الى ما له فانه يتناوله غصبا وضمانا على ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه اخذ الدروع من صفوان فقال اغصبا يا محمد فقال لا ولكنه عارية مضمونة ولا يقاتله بالسلاح لان الما ملك صاحبه الا انه يجب عليه ان يدفع الما كيلا يهلك الرجل بالعطش فلما امتنع من ذلك فقد امتنع عن واجب عليه فيؤمر بذلك ولا يقاتله بالسلاح لان الامر بالمعروف لا يجب بالسلاح واما اذا كان الما للعامة كان له ان يقاتله بالسلاح لانه ليس له في ذلك نصيبا وقال النبي صلى الله عليه وسلم من قتل دون ماله فهو شهيد وذكر عن الهيثم ان قوما وردوا وقد كادت ان تقطع اعناقهم واعناق مطاياهم من العطش فسالوا اهل الما ان يعطوهم دلوا او حبلا فابوا فذكروا ذلك لعمر ابن الخطاب رضي الله عنه قال فهلا وضعتم فيهن السلاح والمعنى في ذلك ان الناس مشتركة لكل واحد فيها حق فدخلت تحت قوله قال وان كان مع رفيقه يخاف على نفسه الموت ان لم يعطه ماه **قال** اخذ منه بعضه وترك بعضه لان في ذلك احيا الانفس جميعا وفي اخذ الكل اهلاك صاحبه وليس له ان يحيي نفسه من حيث يتلف صاحبه قال قلت ارايت الرجل يخاف على نفسه الموت من الجوع ومع رفيق له طعام فاراد ان يطعمه هل يحل له قتاله عليه

بالسلاح

بالسلاح كما يحل قتاله على الما اذا كان في البير قال لا لما ذكرنا قال قلت فهل يعطيه اياه ان استطاع ما كله ثم يعطيه ثمنه قال نعم لما روينا من خبر صفوان **قال** ويضرب السارق الحد في سراويل وازار ليس عليه غيره ويضرب بالسوط وكذلك في سائر الحدود لان المقصود من الحد انما هو الزجر والردع فيضرب في ازار واحد حتى يصل الالم اليه فينزجر عن ذلك ويضرب بالسوط لان السوط ليس لغيره فان الخشب وما اشبهها يجرح الاعضاء او يمزقها فيودي الى التلف ويفرق الضرب على الاعضاء كلها ما خلا الوجه والمذاكير والراس لما ذكرنا في كتاب الحدود والمراة في حكم الحد كالرجل لانها في الخطاب سوا الا انها تضرب قاعدة لان ذلك استر لها وتضرب وعليها ثيابها ولا ينزع منها شي الا الحشو والفرو فان لم يكن الجبة محشوة او جبة فرو لم ينزع عنها فانها عورة ولا تجرد قال قلت فهل بلغك في الخمر قال نعم بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه اتي بشارب وعنده اربعون رجلا فامرهم ان يضربوه على كل واحد منهم بنعله فلما كان زمن عمر رضي الله عنه جعل ذلك ثمانين سوطا على ما روي عن عمر رضي الله عنه انه استشار الصحابة في حد الخمر فقال عبد الرحمن بن عوف اقل الحد في كتاب الله ثمانون وقال علي بن ابي طالب كرم الله وجهه اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى افترى فارى عليه حد المفتري فاجمعوا على ذلك وكان بمحضر من الصحابة فلم ينكر عليه احد فصار كالاجماع وبه اخذ اصحابنا وعلى قول الشافعي يضرب اربعين واحتج في ذلك بما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه اتي بشارب فضربه اربعين قيل له الروايات متعارضة روي انهم ضربوا ثمانين سوطا قال وكيف تعرف السكر قال اذا ذهب عقله وكان كلامه مختلطا لا يفهم منطقا ولا كلاما ولا جوابا فهذا السكر الذي يجب فيه الحد هكذا ذكر ههنا وذكر في الجامع الصغير انه اذا كان بحال لا يعرف الارض من السما ولا المراة من الرجل فلا افرق بين الام والابنين والمقصود بذلك كله غاية السكر اذا بلغ السكر غايته يجب الحد لما في حد السرقة وحد الزنا **قال** واذا شهدت الشهود عليه بالشرب وهو سكران حبسه حتى يصحوا ثم يضرب الحد لان المقصود من الحد ايضا الالم حتى ينزجر عن معاودة مثله والسكران لا يصل اليه الالم **قال** وحد الخمر والسكر سوا على ما ذكرنا الا ان في الخمر يجب الحد من غير سكر وفي سائر الاشربة لا يجب ما لم يسكر لان حرمة الخمر ثبتت بكتاب الله تعالى واجماع الامة واما حرمة سائر الاشربة فقد ثبتت باخبار الاحاد وانما ورد الخبر في السكر لقول النبي صلى الله عليه وسلم كل مسكر حرام وكل خمر حرام ولا حد على الذمي في الشرب لانهم يستحلون شربها ويعتقدون حلها وكانت الخمر لهم كالخل لنا وقد امرنا بتركهم وما يدينون به غير اعطائهم الجزية وروى الحسن بن زياد ان الذمي اذا شرب الخمر وسكر وجب عليه الحد ووجه ذلك انهم يحرمون السكر كما يحرمه المسلمون فيجب عليهم الحد كما يجب على المسلم واما في ظاهر الرواية فلا يجب لان حد الخمر هو الاصل فلما لم يجب عليه الحد في الخمر فلا يجب في السكر ايضا ولا يحد المسلم بوجود ريح الخمر فيه حتى تشهد الشهود عليه بشربها او يقر لان وجود الرائحة ليس بمعنى يوجب الحد عليه لانه لو شرب الخمر مكرها او مضطرا لا يجب الحد عليه وان من الفواكه ما يشبه رائحة الخمر فاذا كان كذلك فلم يجب الحد عليه بوجود الرائحة **قال** ولو شهد عليه واحد انه شربها وشهد الاخر انه قاءها لم يحد لان احدهما يشهد بفعل موجب للحد والاخر يشهد بفعل

عن موجب قال وكذلك لو شهد على الشرب والريح منه موجود واختلفا في الوقت لان اختلاف الشهود في المكان والزمان فما كان مرجعه الى الافعال يوجب ابطال الشهادة على ما ذكرنا في كتاب الشهادات وكذلك ان شهد احدهما انه شربها وشهد الاخر على اقراره فربها لانهما اختلفا في الشهادة لان احدهما يشهد بالفعل والاخر يشهد على القول وليس على كل واحد منهما شاهدان وكذلك لو شهد احدهما انه سكران من الخمر وشهد الاخر انه سكران من السكر او من نبيذ الزبيب لم يحد لانهما شهدا بفعلين مختلفين وليس على كل فعل شهادة شاهدين قال ولا حد على السكران من دون ما حد كذا كنا اذا شرب البنج وغيره قال ولا يحد باقراره في حال سكره من الشراب لان اقرار السكران بالحدود لا يصح لان كلامه شبه الهذيان قال ولو ادعى القاضي انه شرب خمرا لم يحد انما يجب الحد اذا اتى ساعة شرب والريح توجد منه وهذا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد يوجد باقراره ولا يشترط وجود الرائحة وكذلك هذا الاختلاف في الشهادة اذا شهد عليه بشرب الخمر لا يشترط في قول ابي حنيفة وابي يوسف الا ان يؤتى به وريحها توجد منه وفي قول محمد تقبل الشهادة ولا يشترط وجود الرائحة الا انه في فصل الشهادة اذا تقادم العهد لا تقبل وروي عنه انه جعل التقادم شهرا او لو كان بينهم وبين القاضي مسافة فلما انتهوا اليه ذهبت الرائحة من المشهود عليه جازت شهادتهم بالاتفاق لانهم لو خرجوا الى اداء الشهادة ولا يمكن هنا اشتراط الرائحة محمد قاس هذا على حد الزنا والسرقة واحتج في ذلك بما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من شرب ماء فاجلدوه ولم يشترط الرائحة فيه ولان الرائحة تشبه الرائحة لان من الفواكه ما يشبه ريحها رائحة الخمر فلا يشترط وجود الرائحة لابي حنيفة وابي يوسف انه اقر وصدق اقراره علامة فلا يقبل اقراره الا بتلك العلامة كما لو اقر فقال قطعت يدك وبيد المقر له صحيحة لا يقبل اقراره كذلك هنا وكذلك في فصل الشهادة انهم شهدوا وصدق شهادتهم علامة فلا تقبل الا بظهور تلك العلامة كما لو شهدوا ان هذا اجرح هذا الرجل لا تقبل شهادتهم ما لم يكن الجرح ظاهرا كذلك هنا قال واذا اكره الرجل على شرب الخمر لم يحد وكذلك الرجل يكره عبده لانه شربها مضطرا وهو كمن شربها في حالة العطش مخافة ان يموت منه الا ان على قول ابي حنيفة لا يكون الاكراه الا من السلطان وعندهما يكون من غيره والمسئلة في كتاب الاكراه واكراه الرجل عبده كاكراه السلطان قال واذا اسلم الحربي وجاء الى دار الاسلام ثم شرب الخمر قبل ان يعلم انها محرمة عليه لم يحد لان الشرائع لا تلزم الا بالسماع فهو فيما يدعي من الجهل في الشريعة معذور لانه كان في دار الجهل بخلاف الذمي في دار الاسلام والمولود في الاسلام اذا شرب الخمر وهو بالغ فعليه الحد ولا يصدق انه لم يعلم لانه ادعى امرا مستنكرا لان دار الاسلام دار الشريعة فلم يكن معذورا بجهله فكان هذا استجهالا ولم يكن جاهلا وعلله لو زنى او سرق ثم قال لم اعلم فانه لا يصدق في ذلك ويضرب الحد لان الزنا محرم في الاديان كلها وكذلك السرقة بخلاف الخمر لان السرقة عرفها من طريق السياسة في داره فلذلك افترق قال واذا شرب قوم نبيذا فسكر بعضهم دون بعض حد والذي ذكرنا ان الحد يتعلق بالسكر فهو سواء الخمر واذا شرب المحرم خمرا بمكة فعليه الحد لا يمنعه منه الاحرام ولا الحرم اما الاحرام فلا يمنع من وجوب الحد لان غير المحرم لو شرب الخمر حد وكذلك المحرم لان الاحرام ما زاده الا تاكيدا وتشديدا وكذلك اذا

شرب

شرب في الحرم لانه هو الذي هتك حرمة الحرم فهتك حرمته الا ترى انه لو قتل في الحرم يقتل قصاصا بخلاف ما لو قتل خارج الحرم ثم التجأ الى الحرم انه لا يقتل كذلك هنا وقد ذكرناه في كتاب الجنايات قال واذا قذف السكران رجلا حبس حتى يصحو ثم يحد للقذف ويحبس حتى يخف عنه الضرب ثم يحد للسكر لان حد القذف من حقوق العباد وفيه حق الله تعالى وحد السكر حق الله تعالى وكان حد القذف اقوى فيبدا به ثم يحبس حتى يخف عنه الضرب ثم يحد لانه لو قبل ان يخف لم يؤمن ان يتلف والحد للزجر لا للاتلاف قال واذا شرب الرجل الخمر في شهر رمضان نهارا حد حد الخمر ثم حبس حتى يخف عنه الضرب ثم يعزر للافطار في شهر رمضان اما وجوب الحد فلما ذكرنا واما التعزير فلارتكابه هذا المنكر يدل عليه ما روي عن علي بن ابي طالب رضي الله عنه انه اتي بالنجاشي الحارثي وقد شرب الخمر في رمضان فحده ثم حبسه حتى اذا كان الغد اخرجه فضربه عشرين سوطا فقال هذا لجرائك على الله تعالى وافطارك في شهر رمضان اورد الخبر في الاصل قال قلت ارايت الرجل يرتد عن الاسلام ثم ياخذه الامام وقد شرب خمرا او هو سكران من غير الخمر او سرق او زنى ثم تاب واسلم قال يحد في جميع ذلك ما خلا الخمر والسكر فانه لا يحد فيهما هذه المسئلة على وجهين اما ان يكون المرتد محبوسا في يد الامام او كان غير محبوس ولكن في يده فما كان المرتد في يد الامام فانه يعامل كما يعامل الذمي في امر الحدود ولانه كان ممنوعا من دخول دار الحرب فصار بهذا المعنى بمنزلة الذمي والذمي لو شرب الخمر لا يحد ولو زنى او سرق يقام عليه الحد الا ان هنا لا يقام عليه ما لم يسلم لانه اذا لم يسلم يقتل ويسقط حد الزنا وحد السرقة ويضمن حد السرقة ويقام عليه حد القذف وكذلك هنا واما اذا لم يكن في يد الامام فهو بمنزلة المستامن لان هذا يملك الذهاب الى دار الحرب وهو كان لا مرد له هنا فصار كالمستامن في هذا المعنى والمستامن اذا زنى او سرق لا يقام عليه الحدود ولو قذف رجلا يقام عليه حد القذف كذلك هنا هذا اذا اسلم وان لم يسلم لم يقم عليه شيء من الحدود غير حد القذف لانه يقتل فان سرق وهو مسلم فاخذه فلما وقع في يده ارتد ثم مات او اسلم لم يحد وان كان زنى او سرق ثم عليه الحد وانما قلنا انه لا يقام عليه حد الخمر لانه اذا ارتد فقد استحل عقوبته الاستحلال وهو القتل وعقوبة الاستحلال تسقط بالاسلام واما اذا زنى وشرب وهو مسلم ثم ارتد ثم مات لم يسقط عنه حد ما لان هذا لا يستحله احد فلم يلزمه عقوبة الاستحلال قال ويجوز السكران ولله الصغير وهبته وما اشبه ذلك من افعال الجائز لان السكر لا يزيل الخطاب عنه فهو كغير السكران الا انه اذا اقر بشيء من الحدود لا يجب الحد لان الحد مما يبطل بالشبهة وفيه بعض الشبهة لان كلامه شبه الهذيان ولو اشهد رجلا على شهادته لم ينبغي له ان يشهد لانه فاسق ولا ينبغي ان يشهد على شهادة الفسق قال واذا اتي الامام برجل شرب الخمر وشهد عليه شاهدان قال فقال انما اكرهت عليها ولم اعرفها اقيم عليه الحد الا ان ياتي بشاهدين انه اكره عليها فيدرأ عنه لان الحد وجب عليه بشهادة الشهود وهو يدعي فصار كالشهود اذا شهدوا على رجل انه قد سرق الخمر وهو يقول لم اشرب فانه لا يصدق وشهادتك كذلك هنا وليس هذا كالشهود اذا شهدوا على رجل بالزنا وقال الرجل قد تزوجها فانه يقبل قوله ويدرا عنه الحد والفرق بينهما ان التزويج امر متقدم لم ينقض الشهود الذين شهدوا على الزنا فتمكنت الشبهة في الحد واما

في الاكراه على الشرب فقد ادعى في حالة الشرب والشهود شهدوا على شرب بغير اكراه فلا نقبل
قوله وذكر في الاصل انه اذا جاء بشاهدين شهدا على الاكراه يقبل ويدرا عنه الحد وهذا اذا
شهد عليه الشهود انه شرب الخمر ولم يذكروا الطوع فاما اذا شهدوا انه شربه طوعا واقام المدعى
عليه البينة انه شربها كرها فانه لا يدرا عنه الحد لانه يثبت عليه الشرب مرتين فتقام البينتين
مرة طوعا واخرى كرها فيقام الحد عليه لشربه طوعا لا لشربه كرها فاما عند اطلاق الشهادة فلم
يثبت عليه الا شرب واحد وصار موصوفا بصفة الاكراه قال ويكره للرجل ان ياكل على
مائدة يشرب عليها الخمر لما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى ان ياكل الرجل على مائدة
يشرب عليها الخمر ولان فيه استخفافا بالدين وترك الامر بالمعروف واعانته اياهم على المعصية
قال وقال محمد في العصير يطبخ حتى يذهب منه نصفه ثم يترك حتى يغلي ويتغير عن حال العصير
فاذا تغير عن حال العصير فلا احرمه وهذا في قول علمائنا خلافا للشافعي وقد ذكرناه قال
وقال ابو يوسف ومحمد في عشرة دوارق عصير صب في قدر ثم يطبخ في ذلك فيغلي ويقذف
بالزبد ذلك الزبد حتى خرج منه قدر دورق فانه يطبخ حتى يبقى ثلثه دوارق ثلث الباقي واما الا
ما اخذ من الزبد لان الزبد ليس بعصير فصار كانه لم يكن فيطبخ حتى يذهب ثلثا الباقي ويبقى ثلثه وقال
في رجل صب في قدره عشرة دوارق عصير وعشرين دورقا ماء قال ان كان الماء يذهب قبل العصير فانه
يطبخ حتى يذهب الى السبع وهو ثلث العصير لان العشرين ثلثا الا عشرة له لانه ليس من العصير فان
ذهب اولا جميعا كان لم يكن فينبغي ان يطبخ حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه وذلك تسعه وثلث
وسوى الجميع لان الماء والعصير كله ثلاثون دورقا ونسخ الثلثين بلا ماء وثلث ذهب بالغليان
ثمانية اتساعه وذلك ستة وعشرون وثلثان وان علم ان الماء والعصير كلاهما يذهبان معا
في الغليان بان يطبخ حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه وذلك عشرة دوارق فيذهب من الماء ثلثاه
ويبقى ثلثه ومن العصير ثلثاه ويبقى ثلثه وصار هذا كعصير طبخ حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه ثم صب
فيه شي من الماء واذا طبخ عصير حتى ذهب ثلثه ثم صنع منه ملبن فان كان صنعه قبل ان يغلي او
يتغير عن حال العصير فلا باس وان صنعه بعد ما غلى وتغير عن حال العصير واشتد قبل ان صار
الثلثين صار حراما والحرمة لا ترتفع بايجاد الطعام فاما قبل الغليان والتغير فهو حلال
بان صنع منه الطعام قال واذا طبخ الرجل عصيرا حتى ذهب ثلثه ثم تركه حتى برد ثم اعاد عليه
الطبخ حتى ذهب نصف ما بقي فان كان اعاد عليه الطبخ قبل ان يغلي ويتغير عن حال العصير فلا
باس به وان كان تغير عن حال العصير وغلى فلا خير فيه اما اذا تغير عن حاله وغلى فلا خير فيه لما
ذكرنا وان اعاد عليه الطبخ قبل ان يغلي ويتغير فلا باس به لان طبخه بدفعتين ولا فرق بين
الطبخ دفعة وبين الطبخ بدفعتين قال ابو يوسف الكل شراب من الاشربة يزداد جودة
على طول الترك ولا اجيز بيعه ووقته عشرة ايام فاذا بقي اكثر من عشرة ايام فهو يكره وعنه
حتى يغلي لانه اخذ طبع الخمر لان الخمر يزداد جودة على طول الترك ثم رجع عن ذلك الى قول
ابي حنيفة رضي الله عنه وقال لا باس به ما دام حلوا الا انه لم يصر خمرا ولا فيه معنى الخمر من
الاسكار وغيره قال قلت ارايت الرجل يشرب الطلاء الذي طبخ حتى ذهب عشره قال ان
سكر فعليه الحد وان لم يسكر فلا حد عليه وقد ذكرنا قال واذا استعط الرجل بالخمر او

اكتحل

اكتحل بها او اقطرها في اذنه او داوى بها جائفته او امة فصعد الى دماغه فلا حد عليه لان الحد
عرف بالشريعة والشريعة وردت في الشرب خاصة دون غيره قال ولو عجن دواء بالخمر او لت
بها او جعلها احدى اخلاط الدواء ثم شربها والدواء هو الغالب فلا حد عليه وان كان الخمر هي
الغالبة حد وقد ذكرناها فيما تقدم

باب التعزير

قال الشيخ الامام رحمه الله عليه الاصل في هذا الباب ان كل من ارتكب منكرا او اذى مسلما او معاهدا بفعله
او بقوله وجب عليه التعزير وهذا لان الامام مامور بحفظ حدود الشريعة وحفظهم عن الفساد
ولا سبيل له الى دفع ذلك الا بالتاديب يدل عليه قول الله تعالى قوا انفسكم واهليكم
نارا وانما نقيهم بالتاديب قال وعن الشعبي لا يبلغ بالتعزير اربعين سوطا وبه قال ابو حنيفة
رضي الله عنه وابو يوسف ومحمد لا يبلغ بالتعزير ثمانين سوطا وقد ذكرناه في كتاب الشهادات
قال اذا وجد الرجل مع المراة وقد اصاب منها كل محرم غير الجماع يعزر تسعا وثلثين سوطا لانه
ارتكب المنكر فيعزر لينزجر عن ذلك وينزع ثيابه في الضرب حتى يعزر في ازار ليصل الالم اليه
اذ التعزير والحد لايصال الالم واشد الضرب التعزير ثم حد الزنا ثم حد الشرب ثم حد القذف
وحد القذف اخفهن ولا يفرق التعزير في الاعضاء حتى لا يكون خفيفا وقد ذكرنا في غير هذا
الكتاب قال واذا نقب السارق البيت واخذ المتاع فاخذ في البيت او اخذ وقد خرج
بمتاع لا يساوي عشرة دراهم قال يعزر لانه ارتكب المنكر حيث دخل غيره بغير اذنه
واخذ مال غيره بغير اذنه الا انه لا يجب عليه القطع لان سرقته لم تكمل قال ويعزر المراة
في مثل هذا او في الوجه الاول لانها تحتاج الى التاديب كالرجل قال واذا كان الرجل تائما
منها بالشر كله اخذ وعزر وحبس حتى يحدث توبة اما التعزير فلما ذكرنا وانما يحبس لان في
حبسه امن عباده وروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه حبس رجلا في تهمة قال
قلت فالذي يزني في شهر رمضان نهارا ويدعي شبهة يدرا عنه بها الحد هل يعزر لافطاره
قال نعم ولا احبسه وانما يعزر لانه ارتكب المنكر ولا يحبس لان فسقه لا يتعدى الى
غيره قال قلت فالمسلم ياكل الربا او يبيع الخمر لا يمتنع عن ذلك فيرفع الى الامام قال يعزر ويحبس
لانهم ارتكبوا المنكر قال فالنائحة والمغنية قال يعزران ويحبسان حتى يحدثا توبة
لان فسقهما ظاهر ويتعدى ذلك الى غيرهما ويحبسان قال واذا شتم المسلم امراة ذمية
وقد فجرت وكذلك اذا قذف مسلمة قد زنت او مسلما قد زنى او امة مسلمة لانه اذاهم
لغير حق ولا يجب الحد لانه لم يقذف المحصن قال واذا قطع اللصوص الطريق على قوم فلهم
ان يقاتلوهم لقول النبي صلى الله عليه وسلم قاتل دون مالك قال استعانوا بقوم من المسلمين
لم يحل لهم الا ان ينصروهم ويقاتلوا معهم وان ابوا على بعضهم لما روي عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم انه قال استنصر بالمسلمين قال قلت فالرجل يخرط السيف على الرجل ويريد ان
يضربه ولم يفعل او شهر عليه سكينا او عصا ثم لم يضربه بشي من ذلك هل يعزر قال نعم لانه خوف
مسلما وارتكب المنكر قال فالرجل يوجد في بيته الخمر بالكوفة وهو فاسق او يوجد القوم مجتمعين عليها ولم يرهم
احد يشربونها غير انهم جلسوا مجلس من يشربها هل يعزرون قال نعم لان الاجتماع على الشرب نوع من الفسق
فيعزرون حتى ينزجروا عن ذلك وكذلك الرجل يوجد معه ركوة من خمر بالكوفة لان حمل الخمر نوع في

الفسق

لا تحل لانه لو يشرب الخمر وقال بعض الناس انه يجب الحد لان الظاهر انه حملها ليشربها فاما في قول
علمائنا فلا يجب الحد لانه لم يشرب وروي عن ابي حنيفة انه قدم المدينة فراى رجلا قد اجتمع عليه الناس
فسال عنه الناس فقالوا وجدنا معه ركوة خمر فنريد ان نقيم عليه الحد فقال ابو حنيفة قد وجدتم
معه آلة الزنا فهلا رجمتموه فتفرقوا وتركوا الرجل **باب طبخ العصير** قال الشيخ
الامام رحمه الله **قال** رجل طبخ عشرة ارطال عصير حتى ذهب منه رطل ثم اهراق منه ثلثة ارطال
ثم اراد ان يطبخ البقية حتى يذهب ثلثاه ايطبخه قال يطبخه حتى يبقى منه رطلان وتسعا رطل لانه
لما ذهب رطل بالغليان فقد تراجعت اجزاء ذلك الرطل الى التسعة الباقية فصار كل رطل كانه
رطل وتسع فلما اهراق منه ثلثة ارطال فهو في الحكم كانه ثلثة ارطال وثلثة اتساع رطل لانا قلنا في
ذلك الحكم كل رطل هو رطل وتسع رطل فبقي هناك ستة ارطال في راي العين وهو في الحكم ستة
ارطال وستة اتساع رطل فيطبخ حتى يبقى ثلث ذلك وهو رطلان وتسعا رطل **قال** ويذهب
اربعة ارطال واربعة اتساع رطل وطريق اخر ان يقول انما ذهب من الطبخ ذهب من الحرام خاصة
لان الطبخ لاذهاب الحرمة دون الحل وما ذهب بالاراقة ذهب من كل واحد منهما في الحلال والحرام
بقسطه ثم الحلال من عشرة ارطال ثلثة ارطال وثلث رطل والحرام ستة ارطال وثلثا رطل
فلما اهراق من تسعة ارطال ثلثة ارطال وذلك ثلثه واطرح من جملة الحلال ثلثة ارطال
وثلث رطل فاذا اطرحت ثلثه بقي رطلان وتسعا رطل فاحتج الى حساب له ثلث ولثلثه ثلث
وذلك تسعة فيجعل كل رطل على تسعة فيصير ثلثة ارطال وثلث الثلثين حتى فيطبخ ثلثها
وذلك عشرة وبقي عشرون فيجعل كل تسعة رطلا فيصير ذلك رطلين وتسعا رطل ه
قال ولو كان ذهب منه بالغليان رطلان ثم اهراق منه رطلين قال يطبخ حتى يبقى منه
رطلان ونصف لانه لما ذهب رطلان بالغليان فقد تراجعت اجزاء الرطلين الى الثمانية
الباقية فصار كل رطل كانه رطل وربع رطل فاذا اهراق رطلين وهما في راي العين رطلان
وفي الحكم رطلان وربع رطل وبقيت ستة في راي العين وفي الحكم كانه ستة ارطال
وستة ارباع رطل فينبغي ان يطبخ حتى يبقى ثلث ذلك وهو رطلان وربع رطل وان شئت قلت رطلان
ونصف رطل واما الطريقة الثانية فان يقول انما ذهب بالغليان ذهب من الحرام وما ذهب
بالاراقة وهو رطلان ذهب منهما جميعا من الحرام والحلال لما ذكرنا في المسئلة الاولى فهو
الحلال من الجملة ثلثة ارطال وثلث رطل لانه لم يذهب شيء من الطبخ فلما اراق رطلين منها
فقد اراق من الحلال ربعه فقد ذهب ربع الحلال وبقي ثلثة ارباعه وثلثة ارباعه
ارطال وثلث رطل رطلان ونصف رطل فاذا اردت ان تعرف بالسهام فاجعل كل رطل اثنا عشر
سهما لحاجتك الى حساب فيه ربع وثلث وخرج ذلك من اثنا عشر سهما واذا جعلت ثلثة ارطال
والكل على اثنا عشر سهما بلغ ذلك ستة وثلثين سهما ثم زيد عليه ثلث رطل وهو اربعة اجزاء
فيكون اربعين وقد ذهب بالاراقة ربعها وهو عشرة اسهم من اربعين سهما وبقي ثلثة
ارباعها وهي ثلاثون سهما وهو رطلان ونصف وكل رطل اثنا عشر قال ولو ذهب بالغليان
خمسة ارطال ثم اخذ منه لكل رطلا قال يطبخ الباقي حتى يبقى رطلان وثلثا رطل لانه
لما ذهب خمسة ارطال بالغليان فقد تراجعت اجزاء الخمسة الى الخمسة الباقية وصار كل

رطل

رطل كانه رطلان فلما اهراق رطلا فهو في الحكم كانه رطلان وبقيت اربعة وهي في الحكم كانها ثمانية
فينبغي ان يطبخ حتى يبقى ثلث ذلك وذلك رطلان وثلثا رطل واما الطريقة الثانية فهو ان ما ذهب
بالطبخ ذهب من الحرام خاصة وما ذهب بالاراقة فقد ذهب منهما والحلال من الجملة ثلثة ارطال
وثلث رطل فلما ذهب بالاراقة رطل وخمسه فقد انتقص من الحلال خمسه ومن الحرام خمسه وبقيت
اربعة اخماس الحرام والحلال ثلثة ارطال وثلث رطل وقد بقيت اربعة اخماس وذلك رطلان
وثلثا رطل فاذا اردت ان تعرف ذلك بالسهام فاجعل كل رطل على خمسة عشر سهما لحاجتك
الى حساب له ثلث وخمس وذلك يخرج من خمسة عشر وثلثة ارطال تكون خمسة واربعين سهما ثم
يزيد عليه ثلث رطل وهو خمسة اسهم من خمسة عشر سهما فيكون جملة ذلك خمسين سهما وقد انتقص
بالاراقة خمسها وهو عشرة وبقيت اربعة اخماسها وهي اربعون سهما من ذلك رطلان وثلثا رطل كل
رطل خمسة عشر سهما والله اعلم بالصواب **كتاب الاكراه** قال الشيخ
الامام رحمه الله عن ابرهيم في الرجل يجبره السلطان على الطلاق او العتاق فيطلق او يعتق
وهو كاره انه جائز واقع وقال ولو شاء الله لابتلاه باشد من هذا او هو نحو كيف ما كان اراد
ان طلاق المكره وعتاقه واقع وفي المسئلة اختلاف وقد ذكرناه في كتاب الطلاق **قال** وعن
عمر بن عبد العزيز انه كان اجاز طلاق المكره اراد ما اراده الاول قال وعن سعيد بن المسيب
انه ذكر له ان رجلا ضرب غلامه حتى طلق امراته فقال بئس ما صنع اراد هذا ان الطلاق المكره واقع
لانه لو لم يجز الطلاق واقعا لما الحق البئس بفعله فلما قال بئس ما صنع حيث الجاه بالضرب
على ايقاعه ثبت انه راى الطلاق واقعا وروي عن بعض اصحابنا في رجل باع عبد رجل بغير
اذنه فبلغ صاحبه فقال بئس ما صنع كان ذلك اجازة منه ولو قال نعم ما صنع لا يكون
اجازة ومعناه نعم ما صنع حيث عقد الى الخيار فيه ان شئت اجزت وان شئت لا اجيز وروى
هشام عن محمد خلاف هذا انه اذا قال له احسنت جاز البيع فعلى قياس هذا اذا قال
نعم ما صنعت ينبغي ان يكون اجازة ايضا ولو قال بئس ما صنعت ينبغي ان لا يكون هذا اجازة
لانه ليس فيه معنى الاجازة قال وعن صفوان بن عمرو الطائي ان رجلا كان معه امراته فاخذت
سكينا وجلست على صدره فوضعت السكين على حلقه وقالت لتطلقني ثلثا البتة او لاذبحنك
فناشدها الله فابت عليه فطلقها ثلثا فذكر ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لا
قيلولة في الطلاق معناه لا رجوع فيه ولا يمكن نقضه وهو حجة ابي يوسف ومحمد على ابي حنيفة
انه اذا جاء من غير السلطان مثل ما يجيء من السلطان يكون ذلك اكراها على ما ذكرنا **قال**
وعن عمر بن شرحبيل ان امراة كانت مبغضة لزوجها فارادته على الطلاق فابى ان يطلقها فلما راى
انها قامت الى سيفه فاخذته ووضعته على بطنه ثم حركته برجلها فلما استيقظ قال والله
لا اعذرك او لتطلقني فطلقها ثلثا فاتى عمر بن الخطاب رضي الله عنه فاستغاث به فشتمها
فقال ويحك ما حملك على ما صنعت فقالت بغضي اياه فامضى طلاقه اراد هذا ما اراد الخبر
الاول **قال** وعن ابي قلابة قال طلاق المكره جائز اراد ما اراده الاول **قال** وعن
عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال اربع واجبات على كل من تكلم بهن الطلاق والعتاق والنكاح
والنذر اراد هذا انه يجوز ذلك كله في حالة التطوع والكره والجد والهزل وبه قال اصحابنا

قالوا وعن علي بن أبي طالب كرم الله وجهه قال ثلث لا لعب فيهن الطلاق والعتاق والصدقة
أراد به أن الصدقة لا رجوع فيها كذلك الطلاق والعتاق قال وعن عمر بن الخطاب رضي الله عنه
قال أربع مبهمات مقفلات ليس فيهن رد الطلاق والنكاح والعتاق والنذر قوله مبهمات
مقفلات أي مشددات محكمات لا يمكن ردها ولا الرجوع عنها من قولهم أبهمت الباب أي أغلقته
وقوله ليس فيهن رديدى أراد به الرد وهو على ميزان فعيلى كقوله خليفى من الخلافة وروي عن
علي بن أبي طالب رضي الله عنه لولا الخليفى لكنت مؤذنا قال وعن ابن المسيب قال ثلث ليس فيهن
لعب الطلاق والنكاح والعتاق أفاد أن الجاد والهازل فيها سواء قال وعن أبي الدرداء قال
ثلث لا لعب فيهن واللعب فيهن كالجد النكاح والعتاق والطلاق أفاد ما أفاده الأول قال
وعن أبي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق
والرجعة والنكاح أفاد ما أفاده الأول قال وعن الشعبي قال إذا أجبر السلطان على الطلاق
فهو جائز وإن كان لصا فلا شيء عليه أفاد هذا أن الإكراه لا يتحقق من غير السلطان وهو حجة أبي حنيفة
عليها قال وعن علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال كل طلاق جائز إلا طلاق المعتوه وقال
محمد فيدخل في هذا طلاق المكره أفاد ما أفاده الأول قال وعن الزهري أن فتى أسود كان
مع أبي بكر الصديق وكان يقرأ القرآن فبعث أبو بكر رجلا يسعى في الصدقة فقال له اذهب
بهذا الغلام معك يرعى غنمك ولعلك تعطيه من سهمك فذهب بالفتى فرجع وقد قطعت
يده فقال أبو بكر رضي الله عنه ويحك ما لك قال دعوا إلي حرث فريضة من فرائض الإبل فقطع
فقال أبو بكر والله لئن وجدته قطعك بغير حق لأقيدنك منه قال فلبثوا ما لبثوا ثم إن
متاعا لامرأة أبي بكر الصديق سرق وذلك الأسود قائم يصلي فرفع يديه إلى السماء وقال اللهم
أظهر على السارق اللهم أظهر على السارق فوجدوا ذلك المتاع عنده فقال أبو بكر ويحك
ما كان أجهلك بالله ثم أمر به فقطعت رجله وكان أول من قطعت رجله أفاد هذا الخبر أن
السارق إذا كان مقطوع اليد اليمنى تقطع رجله اليسرى هكذا ذكر في كتاب الإكراه وروي
في بعض الروايات أنه كان مقطوع اليد والرجل فإن صحت تلك الرواية وهو حجة الشافعي
أن السارق يؤتى على أطرافه الأربع وأفاد هذا الخبر أن المكره يجب عليه القصاص وهو
حجة أبي حنيفة ومحمد لأنه قال لو علمت أنه قطع بغير حق لأقدتك منه والقاطع أي العامل
لا يتولى القطع والقتل بنفسه بل يأمر غيره وقال محمد في الأصل في هذا الخبر أخذ إذا بعث الخليفة
عاملا فتعدى على رجل فأمر به فقطعت يده أو قتل بغير حق اقتص من العامل الذي أمر به
كما قال أبو بكر والله لو وجدته قطعك بغير حق لأقدتك منه قال وعن أبي عبيدة بن محمد
عن عمار بن ياسر قال أخذ المشركون عمار بن ياسر فلم يتركوه حتى سب رسول الله صلى الله عليه
وذكر آلهتهم بخير ثم تركوه فلما أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ما وراءك قال شر ما
تركوني حتى نلت منك وذكرت آلهتهم بخير قال فكيف تجد قلبك قال أجده مطمئنا بالإيمان
قال فإن عادوا فعد أفاد هذا الخبر أنه إذا أكره على التكلم بالكفر يباح له ذلك إذا كان
قلبه مطمئنا بالإيمان لقول الله عز وجل إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان فلو صبر حتى قتل
كان مأجورا أراد به إعزاز دين الله تعالى أفاد أن الإسلام والكفر متعلقان بالضمير لا بالرأي

أن

أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سأله فقال كيف تجد قلبك قال أجده مطمئنا بالإيمان قال فإن
عادوا فعد قال وعن أبي عبيدة بن محمد بن عمار في قول الله تعالى من كفر بالله من بعد إيمانه قال ذلك عمار
بن ياسر ولكن من شرح بالكفر صدرا ذلك عبد الله بن أبي سرح وروي أنه كان رسول الله صلى الله عليه وسلم
فلما نزل قوله تعالى ثم خلقنا النطفة علقة فخلقنا العلقة مضغة إلى قوله تعالى ثم أنشأناه خلقا
آخر فتبارك الله أحسن الخالقين قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم اكتب فإنه وحي فأعجب نفسه
وقال أنا أقول مثل ما يقول محمد صلى الله عليه وسلم فارتد عن الإسلام ولحق فلما فتح رسول الله
صلى الله عليه وسلم مكة آمنهم جميعا إلا ستة نفر من الرجال أحدهم عبد الله بن أبي سرح فجاء به عثمان بن عفان
رضي الله عنه وكان من أقربائه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فشفع إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم
أن يبايعه فأطرق رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم رفع رأسه فسأله عثمان ثانيا فأطرق رسول الله صلى الله
عليه وسلم رأسه ثم رفع فسأل عثمان ثالثا فبايعه رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما خرج قال النبي
صلى الله عليه وسلم ما كان فيكم أحد يقتله حين أطرق أي فقالوا هلا رمزت إلينا بعينك فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم ما كان لنبي أن يكون له خائنة الأعين قال وعن جابر الجعفي أنه قال قال الشعبي عن
الرجل يأمر عبده أن يقتل رجلا قال فيها ثلثة أقاويل قد قيل يقتل العبد وقد قيل يقتل العبد والمولى
وقد قيل يقتل المولى فأما من قال يقتل العبد فوجهه قوله أن أمر المولى بالقتل باطل لقول النبي صلى الله
عليه وسلم لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق فلما بطل أمر المولى بالقتل بقي قتله بغير أمره والعبد
إذا قتل رجلا يجب القصاص وأما من قال أن المولى يقتل فلأن العبد إذا امتثل أمر المولى وكان المولى هو
الذي قتله لأن العبد مضطر في ذلك فيقتصر فعله إلى المولى ألا ترى إلى قول الله تعالى في قصة فرعون
إن فرعون علا في الأرض وجعل أهلها شيعا إلى قوله يذبح أبناءهم ويستحيي نساءهم فأضاف الذبح إلى فرعون
وهو كان لا يذبح بنفسه وإنما كان يذبح خدمه بأمره فأضاف الذبح إليه وأما من قال إنما يقتلان جميعا
فلأن كل واحد منهما سبب القتل فصار كأنهما قتلاه جميعا ولو أن رجلين قتلا رجلا يجب عليهما القصاص
كذلك ههنا وأما في قول أصحابنا فإن كان الإكراه بأمر لا يخاف عليه التلف فالقصاص على القاتل خاصة
ويجب على الذي أكره التعزير ولا يجب عليه القصاص وأما إذا كان الإكراه بأمر يخاف عليه التلف فالقصاص
على الذي أكرهه في قول أبي حنيفة ومحمد ولا يجب القصاص على المكره وفي قول أبي يوسف لا يجب القصاص
ويجب الدية على المكره وقال الشافعي يقتلان جميعا وقد ذكرنا الاختلاف من بعده قال وعن الحسن البصري
أنه قال التقية جائزة إلى يوم القيامة إلا أنه كان لا يجعل في القتل تقية وتفسير التقية أن يكره الرجل على
أن يتكلم بالكفر فإنه يسعه أن يتكلم به ليدرأ عن نفسه القتل كما ذكرنا ومعنى قوله إلا أنه كان لا يجعل
في القتل تقية يعني لو أكره على قتل رجل لا يسعه أن يقتل لأنه ليس له أن يقتل غيره ويحيي نفسه قال
وعن ابن عباس قال إنما التقية باللسان ليس باليد إلا أنه أراد باليد القتل وباللسان الردة قال
وعن الحسن في رجل أمر عبده فقتل رجلا قال يقتل السيد وقد ذكرنا وجه ذلك قال وعن حفصة
قال منه السوط أشد من ضربة السيف قالوا له كيف ذلك قال إن الرجل ليضرب بالسوط حتى يركب
الخشبة وبه نأخذ يعني الإكراه بالضرب فيما يخاف منه التلف بمنزلة السيف أراد بالخشبة الصلب
فربما لا يفعل وإن ضرب بالسوط ركب الخشبة واختار ذلك على الضرب وهذا إذا أكره بضرب يخاف منه
التلف قال وعن مسروق قال بعث معاوية بتماثيل من صفر تباع بأرض الهند فمر بها على مسروق

فقال لو اني اعلم ان يقتلني لرميتها ولكن اخاف ان يعذبني فيفتنني والله ما ادري الا الرجل معويه
زين له سوء عمله فراد رجل قد يئس من الاخرة فهو يمتع من الدنيا افاد هذا الحديث ان الاكراه بضرب يخاف منه
التلف يكون اكراها وافاد ان الانسان اذا عجز عن الامر بالمعروف باليد ينبغي ان يامر باللسان ويظهر
الكراهية في نفسه الا ترى ان مسروقا لما عجز عن تغريق التماثيل اظهر الكراهة من نفسه وبين ان ذلك
الفعل سكرا [باب قيل] كيف يظن بمعاوية انه بعث الاصنام الى الكفار يعتذر [قلنا] احتمل ان
التماثيل لم تكن تماثيل الاصنام التي تعبد ولكن كانت تماثيل تصلح للحرب او نحو ذلك وكان ذلك منه
زلة ولم يكن كفرا [قال] وعن جابر بن عبد الله قال لا جناح في طاعة الظالم اذا اكره عليها وقد ذكرنا
فيما يفسره [باب ما يكره عليه] قال الشيخ الامام رضي الله عنه جملة مسائل الباب ان
الاكراه على تناول المحظور على ثلثة اوجه في وجه يباح له تناوله ولو تركه كان مواخذا به وفي وجه
يباح له تناوله وان امتنع حتى يقتل فهو ماجور وفي وجه لا يسعه ان يفعل وان اتى على نفسه فاما
الوجه الذي يباح له تناوله وان لم يفعل فهو اثم فهو ان يكره الرجل على شرب الخمر او اكل الميتة ولحم
الخنزير باكراه يخاف منه التلف او تلف عضو من اعضائه كما اذا قال لاقتلنك او قال لاقطعن
يدك او رجلك او اصبعك او اضرب مائة سوط او اقل منها مما يخاف منه التلف وذهاب عضو
لان هذه الاشيا مما يباح في حالة الضرورة وقد جاءت الضرورة فاذا امتنع عن تناوله حتى فعل به ذلك
الفعل اثم بذلك لانه عرض نفسه للتلف وقال الله تعالى ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة هذا اذا كان
الرجل يعلم انه يباح له تناوله وان كان لا يعلم بذلك فانه لا يكون مواخذا به لان الجهل يزيل الاثم هذا
اذا كان اكبر رايه انه يفعل به ما هدده لو امتنع عن تناوله وان كان في اكبر رايه انه لا يفعل به ذلك لا
يباح له تناوله وان تواعده بذلك لان القول باكبر الراي واجب ولو كان امره ولم يوعده وفي اكبر
رايه انه يقتله او يتلف عضوا من اعضائه ان لم يات بامره كان له تناوله في العرف فهذا الاكبر الراي
وعلى ما يقع في القلب الا ترى انك لو رايت رجلا ينقض عليك دارك من خارج لو دخل عليك لم لا
من النقب بالسيف وخفت ان انذرته ان يضربك وكان في ذلك اكبر رايك وسعك ان تقتله قبل ان
تعلمه لذلك هنا يعمل باكبر الراي هذا اذا تواعده بقتل او قطع او بما يكون فيه تلف عضو من اعضائه
ولو تواعده بحبس يوم او دونه او بالقتل او بضرب سوط لا يخاف منه التلف لا يباح له تناوله لان
تناوله لدفع الغم عن نفسه والفساق انما يشربون الخمر لدفع الغم عنهم وكان فعله شبيها بفعل الفساق
وليس في هذا احد محصور يشار اليه انما ذلك على ما يقع في القلب انه يؤدي الى التلف او الى تلف
عضو من اعضائه وقدر بعضهم في ذلك باربعين سوطا فان هدده باقل منها لم يسعه الاقدام وان
هدده بها او باكثر منها وسعه الاقدام في ذلك وذهب في ذلك الى انه ادنى الحدود وليس هذا بشي لان
من الرجال من لا يحتمل ادنى الحدود ومنهم من يحتمل اكثر من ذلك فيختلف ذلك باختلاف احوال الرجال
في قوتهم وضعفهم ينظر كل رجل في حال نفسه وما يترتب عليه من تركيبه وطاقته فلا تقدير في ذلك في
ولو اوعده بالحبس مؤبدا او كان اكبر رايه انه يكون في التابيد كان ذلك اكراها لانه يخاف منه التلف
ولو قال له ليجيعنك او ليفعلن به ما ذكرنا لا يسعه الاقدام عليه حتى يجيء من الجوع ما يخاف
منه التلف وذهاب عضو فاذا خاف منه التلف فلا باس بالاقدام عليه لا بنفس الجوع لا يكون فيه
تلف واما الذي يباح له تناوله وان لم يفعل حتى قتل كان ماجورا او هو ان يكره على ان يخاف التلف
منه

منه التلف او ذهاب عضو على ما ذكرنا على ان يتكلم بالكفر او يشتم مسلما او يستهلك ماله فهو معذور
لقول الله عز وجل الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان ولما روينا من خبر عمار بن ياسر وان لم يفعل حتى
قتل فهو ماجور لانه اراد بامتناعه اعزاز دين الله تعالى بخلاف ما اذا امتنع عن شرب الخمر واكل الميتة
لانه ليس في الامتناع من ذلك اعزاز الدين واحتج في الاصل بما روي عن ابن مسعود انه قال ما من كلام
اتكلم به يدرا عني ضرب سوطين الا كنت متكلما به عند ذي سلطان وانما يتم هذا انه على الرخصة فيما
فيه الالم الشديد وان كان سوطين على سبيل المبالغة واما الذي لا يباح تناوله بحال فهو ان يكره على
القتل او على الزنا فلا يسعه ان يفعل ذلك لانه لا يجري فيه الاباحة بوجه من الوجوه [قال] ولو
هدده بتلف نفس او عضو او بحبس او بقيد على ان يقر لرجل بالف درهم فاقر به فالاقرار باطل والاصل
في هذه المسايل انه اذا اكره على ان يعقد عقدا من العقود فهو على وجهين وان كان عقدا لا يبطله الهزل
مثل النكاح والطلاق والعتاق جاز العقد ولا يبطل بالاكراه بالاخبار التي ذكرنا في اول الكتاب وان
كان عقدا يبطله الهزل مثل البيع والشرا والاجارة وغيرها فانه لا يجوز ويبطل بالاكراه سوا كان الاكراه
بشي يخاف منه التلف ولا يخاف كالحبس والقيد لان الرضى من شرط صحة هذه العقود والاكراه وان
كان بالقيد او بالحبس فانه يفوت الرضى والرضى من شرطه وكذلك الاقرار على هذا وانما بطل الاكراه
الاقرار لان الاكراه على الاقرار اكراه على الاخبار والاخبار يقتضي تحقق المخبر عنه فان كان هناك مخبر
عنه صح والا فهو كذب والاكراه على الكذب لا يتعلق به حكم ولو اوعده بضرب سوط واحد او بحبس يوم
او قيد يوم على الاقرار بالف فاقر به كان الاقرار جائزا الا انه لم يعدم رضاه اذ مثل هذا الاكراه
لا يعدم الرضى والحد في الضرب الذي هو اكراه ما يجد منه الالم الشديد وفي الحبس والقيد ما يجيء منه
الاغتمام البين وليس في ذلك حد لا يزاد عليه ولا ينقص منه وذلك على قدر ما يرى الحاكم اذا رفع اليه
فاذا راى انه اكراه ابطل الاقرار فيه وكذلك البيع وما شابه ذلك وروي في الاصل عن شريح انه قال
القيد كره والوعيد كره والضرب كره والسجن كره ارادوا به اذا كان في شي يبطله الهزل مثل البيع والا
والاقرار وغير ذلك فاما في شرب الخمر واكل الميتة فلا يكون كرها لما ذكرنا وروي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه
انه قال ليس الرجل امين على نفسه اذا اصيب او اوثق او جوعت معناه انه لا يصدق في ذلك اذا
كان ضرب حتى يقر بذلك لان الرضى قد عدم [قال] والاكراه على ان يقر له بالف فاقر بخمسمائة كان
باطلا لان الخمسمائة بعض الالف فاذا كان مكرها على الالف كان مكرها على جميع اجزائه ولو اقر بالفين
فالاقرار بالالف جائز وبالالف الاخرى باطل لانه مكره بالف غير مكره بالف اخرى فما كان مكرها
فيه بطل وما كان طائعا فيه جاز وينبغي ان يكون هذا الجواب على قول ابي يوسف ومحمد خاصة اما في
قياس قول ابي حنيفة ينبغي ان يجوز اقراره بالالفين جميعا لانه اقر بغير ما اكره عليه لان من اصله
انه لو شهد شاهد على الف وشهد اخر على الالفين فشهادتهما باطلة لان الشهادة على الالفين غير
الشهادة على الف وكذلك لو وكل رجلا بان يطلق امراته تطليقة فطلقها تطليقتين لم يقع شي في
قوله وصار كانه جاء بغير ما وكله به فكذلك ههنا الا ان يكون الاكراه على اقرار بالف بعينها فاقر بتلك
الالف وبالف اخرى جاز اقراره بهذه الالف وبطل اقراره في الالف الاخرى لذلك ههنا في قولهم
جميعا كما قالوا جميعا اذا شهد شاهد ليس بعينه وشهد اخر بذلك الشي وشي اخر جازت في الذي اتفقا
عليه كذلك هذا ولو اقر بمائة دينار لزمته لانه اقر بغير ما اكره عليه فصار طائعا وكذلك اذا اقر

نصف غرما اكره عليه قال ولو اكرهه على ان يقر له بالف درهم فاقر له ولفلان الغائب بالف
درهم فالاقرار كله باطل في قياس قول ابي حنيفة ان اقر للغائب ان هذا الرجل شريكه او انكره وقال محمد
ان صدقه الغائب فيما اقر به بطل الاقرار كله وان قال الغائب لي عليه نصف هذا المال ولا شركة
بيني وبين هذا الذي اكره على الاقرار له فيجوز الاقرار للغائب نصف المال اذا صدقه الغائب
فالاقرار كله باطل بالاتفاق لان في نصيب احدهما كان مكرها والاقرار في حالة الاكراه باطل والاقرار
في حصة الاخر باطل ايضا لانه لو جاز في نصيب الاخر كان للاول ان يشاركه فيؤدي ذلك الى جواز
الاقرار بالاكراه فاذا كان يؤدي الى هذا فالاقرار باطل واما اذا كذبه الغائب فكذلك في قول
ابي حنيفة وابي يوسف لان كلام المقر كان على الفساد لانه اقر بالشركة فيما بينهما فلا يصح تصديق
غيره وتكذيبه لانه لو جاز لجاز بقول غيره وهذا لا يجوز وهذا الاختلاف مثل ما قالوا في كتاب
الاقرار ان رجلا لو اقر في مرضه لوارث ولغير وارث فالاقرار باطل فان انكر الاجنبي شركة الوارث
فهو على هذا الاختلاف كذلك ههنا قال ولو اكره على هبة جاريته لعبد الله فوهبها لعبد الله
وزيد وقبضاها بامره جازت حصة زيد وبطلت حصة عبد الله لان في النصف كان مكرها وفي النصف
كان طايعا فيجوز في النصف الذي كان بالكره وجوز ذلك هبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة فيجوز ولو
كان ذلك في الف درهم وفيما يحتمل القسمة بطلت الهبة كلها في قولهم جميعا اما على قول ابي يوسف
ومحمد فيبطل لمعنى واحد وهو ان الهبة اذا بطلت في النصف بقيت الهبة في نصف الالف وهبة
نصف الالف باطلة لان هذا هبة المشاع فيما يحتمل القسمة وذلك باطل واما على قول ابي حنيفة
فيبطل لمعنيين احدهما ما ذكرنا والثاني ان من اصله ان رجلا لو وهب الف درهم لرجلين بغير اداة لم
تجز الهبة فاذا كان مكرها في نصيب احدهما اولى ان لا تجوز الهبة وهذا كما قلنا في رجل اشترى دارا
وهو شفيعها ورجل اخر شفيعها ايضا فوهب المشتري الدار لرجل وسلمها اليه ثم حضر الشفيع الغائب
فاخذ نصف الدار بالشفعة بطلت الهبة في نصف الثاني لانه اخذ بسبب تقدم عقد الهبة ولو سبق
ان الهبة في النصف كان شايعا وكذلك لو ان رجلا وهب من رجل دارا ثم استحق نصفها بطلت الهبة
في الباقي لانه ظهر ان الشيوع كان في وقت الهبة لان المستحق اخذها بسبب متقدم على العقد لذلك
نقضنا وليس هذا كرجل وهب دارا لرجل في مرضه ثم مات وليس له مال غيرها فاخذ الورثة ثلثي
الدار لم تبطل الهبة في الثلث الباقي لان الشيوع ظهر بعد صحة الهبة والمعنى في ذلك ان هذا
شيوع عارض لان هبة الكل في الابتداء كان صحيحا وانما اعترض الشيوع من بعد وفي مسألة الشفعة
والاكراه انما ثبت الفسخ بسبب تقدم العقد على ما ذكرنا قال ولو اكره على هبة جاريته لرجل
فدفعها اليه فوهب ودفع فاعتقها الموهوب له جاز عتقه وغرم العتق قيمتها وكذلك لو دبرها
او استولدها وانما جاز عتق الموهوب له فيه لان الاكراه لا يمنع وقوع العتق وزوال الملك ولكن
للمكره حق الفسخ لزوال الرضا فاذا اضاف اعتاقه الى ملكه بعدم الواهب للخيار ان شاء ضمن المكره وان
شاء ضمن الموهوب له لان كل واحد منهما جان في حقه فاذا اختار تضمين الموهوب له لا يرجع على المكره لانه
قبض لنفسه فقد لحقه الضمان لعمل عمله لنفسه فلا يستوجب الرجوع على غيره وان اختار تضمين المكره
كان له ان يرجع على الموهوب له لانه لما ضمنه فقد ملك الجارية بالضمان وانما يجب عليه الضمان
بالتسليم الى الموهوب له والهبة قد تمت على ذلك فصار كرجل وهب شاة لم يملكها لم تجز الهبة

فلما بطلت الهبة يرجع عليه بعينها ان قدر عليها وبقيمتها ان عجز عن اخذها وقد عجز عن اخذ العين لما روي فيها
من العتق والتدبير والاستيلاد فيأخذ قيمتها وليس هذا كما لو غصب من رجل عبدا ثم وهبه من اخر وسلمه اليه او باعه
من اخر وسلمه اليه ثم اعتقه المشتري من الغاصب او الموهوب له ثم اختار صاحب العبد تضمين الغاصب نفذ
في الهبة والغصب والبيع لانه انما يضمنه قيمته يوم الغصب واستند ملكه الى ذلك الوقت فجازت الهبة
والبيع ولذلك لو اكرهه على البيع فالجواب فيه كالجواب في الهبة الا انه اذا اختار تضمين المكره يرجع
على المشتري وان اختار تضمين المشتري وقد كان قبض منه الثمن تقاصا بذلك المقدار لان للمشتري عليه
الثمن والبائع عليه القيمة فيتقاصان ولو ان المشتري والموهوب له لم يفعل بها من ذلك العتق والتدبير
والاستيلاد ولكنه باعها او وهبها وسلمها او كاتبها كان للمولى المكره ان ينقض جميع ذلك ويأخذ
الجارية لان هذه العقود تحتمل النقض والفسخ وكان لمولاها المكره حق النقض ما دام في يد الموهوب له او
المشتري فليس للموهوب له او المشتري ان يبطل حقه بالتصرف كما نقول لو ان رجلا اشترى من رجل
دارا ثم باعها من غيره او وهبها كان للشفيع ان يبطل البيع والهبة بان حق الشفعة له ثابت فلا يجوز ان يبطل
حقه الا ترى ان رجلا لو اشترى من رجل عبدا فلم ينقد الثمن حتى قبض العبد بغير اذن البائع وباع من غيره
او وهب فللبائع ان يبطل البيع والهبة لان البائع كان له حق الحبس فليس للمشتري ان يبطل حقه وليس هذا
كالمقبوض بالعقد الفاسد ان المشتري اذا تصرف فيه لم يكن للبائع حق فسخ تصرفه لان البائع سلطه على
ذلك حيث باع منه وسلمه اليه برضاه واما ههنا فلم يسلطه على ذلك لانه كان مكرها فيه وقال في الاصل
وليس في شيء من ذلك على الانسان الاول له ان يرده الا فيما جرى فيه عتق او تدبير او طلاق او نكاح او نذر او
رجعة في العدة او فيء في الايلاء لا يقدر على الجماع فان هذه الاشياء تجوز في الاكراه ولا ترد والمعنى في ذلك ان
هذه الاشياء لا تحتمل النقض والرد على ما ذكر كل واحد في موضعه فان اعتق المشتري الاخر قبل ان ينقض
البيع او الموهوب له الاخر الجارية او دبرها او ولدها جاز ما صنع في ذلك كما ذكرنا لان هذه الاشياء لا
تحتمل النقض ومولى الجارية بالخيار بين ثلاثة اشياء ان شاء ضمن المكره وان شاء ضمن المشتري الاول وان شاء ضمن
المشتري الاخر الذي تصرف فيه بالعتق او التدبير او الاستيلاد لان كل واحد منهم جان في حقه فان
ضمن المكره رجع المكره بالقيمة على المشتري الاول وان شاء رجع على المشتري الثاني فان ضمن المشتري الاول
جاز البيع الثاني لانه ملكه بالضمان من وقت قبضه والبيع الثاني اخر عنه وان ضمن الثاني انتقض البيع
الثاني ويرجع الثاني بالثمن على المشتري الاول لان المعقود عليه لم يسلم له لان اخذ القيمة منه كاخذ
العين ويرجع المشتري الاول بالثمن على مولى الجارية وان اختار مولى الجارية في الابتداء تضمين المشتري
الاول جاز البيع الثاني لما ذكرنا وان اختار تضمين المشتري الثاني انتقض البيعان جميعا لانه ملكها بالضمان
ولم يملكها بالشرى قال ولو كان الاكراه بقيد او حبس على ان يبيعها بالف درهم وقيمتها عشرة الاف
فباعها منه باقل من الف درهم كان البيع جائزا في القياس وفي الاستحسان البيع باطل وهو قول علمائنا
الا كالعقد غير العقد الذي اكره عليه فصار طائعا في عقده وانما قلنا هذا وذلك لان البيع
غير البيع بالف الا ترى انه لو شهد احد الشاهدين على البيع بالف وشهد الاخر على البيع بخمسمائة لم تجز
شهادتهما لانهما شهدا على عقدين مختلفين فصار هذا كما لو اكره على البيع بالف فباع بالف ومائة انه يجوز
البيع كذلك ههنا وجه القياس ان ما باع به فهو داخل تحت الاكراه لان ما دون الالف من اجزائها وقد
عدم الرضا بالالف فاذا عدم الرضا بالالف فقد عدم الرضا باقل من ذلك كما اذا اكره على الاقرار بالف

فاذا باع باقل من الف انه باطل بخلاف ما اذا باع بالزيادة على الالف لانها لم تدخل تحت اكراهه لان الرضا اذا عدم
بالف لا يثبت عدم ما فوقه لانه قد رضي باكثر من الف ولا يرضى بالف فاذا باع باكثر من الف فقد اعرض عنه فاعتبرنا
من هذا الوجه قال ولو اكرهوه على بيع فوهب او اكرهوه على ان يقر له بالف درهم فوهب له الف درهم
جاز جميع ذلك لان الهبة غير البيع وكذلك الهبة غير الاقرار فكان طائعا في تلك فجاز قال ولو اكرهوه
على ان يبيع جارية ولم يسموا احدا فباعها من انسان كان البيع باطلا لانه حصل بالاكراه لانه اكره على
البيع مطلقا من غير تقييد ولا تخصيص بشيء اي رجل باعه فقد باعه باكراه فلم يصح قال ولو اخذه
مال ليؤديه وذلك المال اكرهوه اصله باطل فاكرهوه على ادائه ولم يذكروا بيع جاريته فباع المولى
ذلك المال بالجارية والمصادرة فالبيع جائز لانه حصل بغير اكراه لان اداء المال ليس من بيع الجارية في شيء
فالاكراه على اداء المال لا يكون اكراها في بيعها لانه يتوصل الى اداء المال من غير ان يبيعها بان يستقرض
من انسان فيؤدي قال ولو اكرهوه على ان يبيع جارية من فلان بالف درهم فباعها منه بقيمة الف
درهم دنانير جاز البيع في القياس وهو في الاستحسان باطل وجه القياس انه كالعقد على الذي امر لان
العقد على الدنانير كالعقد على الدراهم الا ترى انه لو وكل وكيلا بان يبيع جاريته بالف درهم فباع الو
بمائة دينار كان البيع باطلا لانه جاء بخلاف ما امر كذلك ههنا وصار هذا كما لو اكره بالبيع بالدراهم
فباع بالعروض وجه الاستحسان ان الدراهم والدنانير في المالية سواء فالاكراه في مالية احدهما اكراه في
مالية الاخرى الدليل عليه ان الطعم يضم كل واحد منها الى صاحبه في حق الزكاة وان كان القاضي يبيع الدنانير
بالدراهم والدراهم بالدنانير بخلاف ما اذا باع العروض قيمته اقل من الف او اكثر او باع بحنطة او
شعير ان البيع جائز لان المالية فيها مختلفة فان قيل قد ذكر قبل هذا انه اذا اكره على ان يقر
بالف درهم فاقر بمائة دينار ان الاقرار جائز لانه اقر بغير ما اكره عليه فصار طائعا فما الفرق بينهما قلنا له
يحتمل ان الاستحسان في تلك المسألة يتمكن فاذا اقر بدنانير قيمتها الف درهم كان الاقرار باطلا بالاكراه
ويجوز ان يفرق بين الاقرار والبيع ان الدراهم والدنانير عند التجار كجنس واحد في البياعات خاصة لانهم
يتبايعون بهما واما الاقرار فقد جعلا كجنسين مختلفين ومسائل هذا الباب مبني على قولهما في حكم العماد
على المكره لان الاكراه من غير السلطان ههنا والاكراه من غير السلطان يتحقق عندهما ولا يتحقق في قول
ابي حنيفة فاما في حكم الامر فعلى قولهم جميعا

باب الاكراه على العتق والطلاق والنكاح

قال الشيخ الامام رضي الله عنه ولو اكرهوا رجلا بوعيد تلف على ان يعتق عبده فاعتقه فعلى المكره
قيمته لمولاه والولاء للمولى ولا سعاية على العبد وانما جاز عتقه لان العتق لا يبطله عدم الرضا لقوله
صلى الله عليه وسلم ثلاث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق والعتاق والنكاح وانما كان الولاء للمولى لانه اعتق
ذلك بنفسه وفي الجرات الولاء للمعتق ووجوب القيمة على المكره ليس بما يوجب هلك الولاء اليه الا ترى ان
رجلين لو شهدا على رجل انه اعتق عبده والعبد يدعي وقضى القاضي به ثم رجعا ضمنا القيمة للمولى والولاء
لمولاه وانما وجب الضمان على المكره لان المكره قد اتلف ماله فوجب عليه الضمان موسرا كان او معسرا لان
هذا ضمان الاتلاف قال ولو كان العبد بين رجلين فاكره احدهما بوعيد تلف حتى اعتقه جاز عتقه لما ذكرنا
في المسألة الاولى ان الرضا ليس بشرط في وقوع العتاق والحكم بين المولى الذي اعتقه وبين المكره مثل الحكم
في المسألة الاولى ان المكره يغرم نصف قيمة العبد للمولى الذي اعتق معسرا كان المكره او موسرا لما ذكرنا
انه ضمان الاتلاف واما نصيب الشريك الذي لم يعتق فالحكم فيما بينه وبين المكره كالعبد بين اثنين اعتقه احدهما

فاذا

فاذا كان كذلك ننظر ان كان المكره موسرا فالشريك الذي لم يعتق بالخيار بين ثلاثة اشياء ان شاء اعتق نصيبه
وان شاء استسعى العبد والولاء يكون بينهما نصفين وان شاء ضمن المكره فان ضمن المكره فالولاء بين المكره وبين الذي
اعتق نصفان لانه بالنصيب ملكه نصيبه ويرجع به على العبد وان كان المكره معسرا فالشريك الذي لم يعتق بالخيار
بين شيئين ان شاء اعتق وان شاء استسعى العبد في نصف قيمته والولاء يكون بينهما نصفين وهذا كله في
قول ابي حنيفة لان العتق عنده يتجزأ ويسار المعتق يمنع سعاية العبد عنده واما في قول ابي يوسف ومحمد
فقد عتق العبد كله من جهة الذي اعتقه لان العتق عندهما لا يتجزأ ويضمن المكره نصف قيمته للمولى الذي لم يعتق
في الاحوال كلها موسرا كان او معسرا لما ذكرنا انه ضمان الاتلاف واما في نصيب الذي لم يعتق فان كان موسرا
ضمن نصف قيمته على ما هو المذهب عندهما في عبد بين شريكين اعتقه احدهما والولاء كله للمعتق واذا ضمن لا يرجع
على العبد على ما ذكرنا في كتاب العتاق قال ولو اكرهه بوعيد تلف على ان يطلق امراته ثلاثا ففعل ولم
يدخل بها رجع الزوج بما يغرمه لها بنصف المهر اما المتعة على الذي اكرهه لان المكره الذي عليه نصف الصداق
ان كان المهر مسمى لها او المتعة لانه كان ذلك لعرضة السقوط لجواز ان الفرقة تجيء من قبلها فتسقط عن الزوج جميع
الصداق وعلى المؤكد ما على الموجب كما قلنا في الشاهدين اذا شهدا على رجل انه طلق امراته قبل ان يدخل بها
ووجب عليه نصف الصداق ثم رجعا فانهما يغرمان نصف الصداق للزوج كذلك ههنا ولو كان
الزوج دخل بها لم يرجع الزوج على المكره بشيء لان المهر قد تأكد عليه بالدخول بها فلم يؤكد المهر عليه شيئا
فلذلك لم يضمن قال رجل استكره امرأة ابنه فجامعها يريد به الفساد على ابنه ولم يدخل بها ابوه كان
لها على الزوج نصف المهر ويرجع بذلك على ابيه وانما يجب على الاب نصف الصداق لان الفرقة وقعت قبل
الدخول بها لامر من جهتها ويرجع بذلك على ابيه لانه اكد عليه ذلك وذكر في الاصل انه يرجع على ابيه اذا
تعمد الفساد وروي عن ابي بكر الاسكاف انه كان يقول ان هذا اللفظ لا يصح ويغرم الاب نصف الصداق
سواء تعمد الفساد او لم يتعمد لان الظاهر من فعله فساد وليس صلاح بخلاف مسألة الرضاع وهو ان
الرجل اذا تزوج صبيتين فجاءت امرأة فارضعتهما جميعا بانتا من الزوج ويغرم لكل واحد منهما نصف الصداق
ثم يرجع على المرأة التي ارضعتهما بذلك ان تعمدت وان لم تتعمد فلا يرجع بذلك لان الرضاع في ظاهره صلاح
فما لم يتعمد الفساد لا يضمن وقال بعضهم المذكور في الاصل صحيح لان فعله وان كان فسادا فليس بظاهر
فعله ايجاب الضمان ما لم يتعمد الفساد وقال ابو يوسف في الامالي يجب على الابن الضمان في الاحوال
كلها لان الحد يجب عليه والحد والمهر لا يجتمعان الا ان يقتلها وكونه ابنها فان تعمد الفساد يغرم الاب
نصف الصداق وان لم يتعمد الفساد لا يغرم ما في ظاهر الرواية وان وجب الحد عليه يجب الضمان
ايضا لان الضمان انما يجب عليه بما استهلك على ابنه من ملكه ولا يجب الصداق للمرأة حتى يكون في ذلك
جمعا بين الحد والمهر قال ولو ان رجلا اكره بوعيد بقتل او حبس حتى تزوج امرأة على عشرة الاف درهم
ومهر مثلها الف درهم كان النكاح جائزا لان الاكراه لا يمنع صحة النكاح لما ذكرنا وللمرأة من العشرة الاف
مقدار مهر مثلها الف درهم لانه اكرهه على شيئين على النكاح وعلى ايجاب المال والنكاح لا يبطله
الاكراه والمال يبطله الاكراه فاذا كان هكذا اجاز النكاح وابطل المهر الا ان مهر مثلها واجب
فلا فائدة في ابطال ذلك القدر لانا لو ابطلناه وجب ثانيا فلا فائدة في ابطاله وصار كانه تزوجها
على الف درهم حتى لو طلقها قبل ان يدخل بها كان لها نصف الالف لان ذلك المقدار مما وقع عليه
العقد وصحت التسمية بذلك المقدار قال ولو ان المرأة هي التي اكرهت على ان تزوج رجلا بالف درهم

جميع ص

ومهر مثلها عشرة آلاف درهم زوجها أولياؤها مكرهين فالنكاح جائز لما ذكرنا أن الإكراه لا يبطل
النكاح ولا ضمان على المكره لأنه لم يتلف عليها مالا وإنما أتلف عليها المنفعة وإتلاف المنفعة لا يوجب
الضمان ثم ينظر إن كان الزوج كفوا والمسمى مثل مهر المثل أو أكثر جاز ذلك وليس لأحد حق الخصومة في النقص
وإن كان الزوج كفوا والمسمى أقل من مهر المثل فلها الخيار لنقصان المهر فإن شاءت أقامت معه وإن
شاءت فارقته إلا أن يكمل لها الزوج صداق مثلها فإن لم يفعل فارق بينهما فقد مضى الأمر وإن
رضيت المرأة بالنقصان ولم يكمل لها الزوج صداق مثلها كان للأولياء حق التفريق عند أبي حنيفة
وفي قولهما ليس للأولياء حق التفريق وقد ذكرنا المسألة في كتاب النكاح وإنما يتصور قول محمد في هذه المسألة
لأن محمدا لا يجيز النكاح بغير ولي فلا يتصور خصومة الولي وأما ههنا فقد كان النكاح بولي فجاز
النكاح فصار قول محمد مثل قول أبي يوسف فإن دخل بها الزوج فهذا على وجهين إما أن دخل بها وهي
طايعة أو مكرهة فإن دخل بها وهي طايعة فقد بطل حقها في الفرقة لأنها قد رضيت وأبطلت حق نفسها
وللأولياء أن يفرقوا بينهما على الاختلاف وإن دخل بها وهي مكرهة فهذا رضا من الزوج بتبليغه إلى
مهر المثل وقد بطل خيارها من خيار الأولياء لأن المهر كمل لها فهذا إذا كان الزوج كفوا وإن كان الزوج
غير كفو فلها الخيار فإن رضيت بذلك فللأولياء أن يفرقوا لعدم الكفاءة بالإجماع **قال** ولو أن رجلا
وجب له على رجل قصاص في نفسه أو فيما دونها فأكره بوعيد بقتل أو حبس حتى عفا فالعفو جائز
لأن العفو عن القصاص لا يحتمل الإقالة ولا يبطل بالشرط الفاسد ألا ترى أنه لو عفا على خمر أو خنزير
كان العفو جائزا فصار هذا كالنكاح والخلع ولا ضمان على الجاني ولا على المكره لأنه لم يستهلك المال
إذ القصاص ليس بمال ألا ترى أن الشاهدين لو شهدا على أنه عفا عن القصاص ثم رجعا لا ضمان عليهما
فلذلك هذا وصار حكم القصاص حكم الطلاق ولو أكره على طلاق امرأته وهي مدخول بها فلا ضمان
على المكره لأنه ليس فيه إتلاف المال كذلك ههنا **قال** ولو وجب لرجل على رجل حق من مال أو
كفالة بنفس أو غير ذلك فأكره بوعيد بقتل أو حبس حتى أبرأه من ذلك الحق كانت البراءة باطلة لأن البراءة
تحتمل النقض والرد فإذا كانت تحتمل الإبطال كان الرضا من شرطها ولم يوجد وقوله في الأصل أن البراءة
باطلة يعني أنه تبطل وتفسخ ونفاذ الحق عليه كما كان لا أنها تبطل في الابتداء لأن الإكراه لا يمنع الوقوع كما
في البيع ولكنه بعدم الرضا ينفسخ لعدم الرضا فيما يحتمل الفسخ والنقض وكذلك لو أكره على تسليم الشفعة بعد
طلبها لأن ذلك مما يحتمل الفسخ فأشبه البيع بالإكراه ولو كان الشفيع حين علم أراد أن يتكلم بطلب فأكره على سد
فمه ولم يترك يتكلم يوما أو أكثر من ذلك فهو على شفعته إذا خلي عنه فإن طلب بعد ما خلي عنه من ساعته
صحت وإلا بطلت شفعته لأن سكوته للاضطرار لا للاختيار فصار كأنه لم يعلم بالشفعة وصار كأنه
غايب والأصل في هذا أن الشفيع حين ترك الطلب للقدرة عليه بطلت شفعته فإذا خلي عنه ولم يطلب بعد
ترك الطلب مع القدرة عليه فبطلت شفعته وكذلك لو أكره بأن قيل لئن تكلمت بطلب شفعتك لنقتلنك
أو لنحبسنك فكف ولم يتكلم لم يبطل شفعته لأنه تركها اضطرارا لا اختيارا فإن اختلفا في ذلك
فقال المشتري إنه لم يكف عن ذلك للإكراه ولكنه لم يكن يريد أخذها بالشفعة وقال الشفيع ما كففت
إلا للإكراه فإن القول قول الشفيع مع يمينه بالله ما منعه من طلب الشفعة إلا الإكراه لأن ظاهر الحال
يشهد للشفيع ولأن المشتري يدعي عليه بطلان الشفعة والشفيع ينكر فالقول قوله مع يمينه بالله وإنما
يحلف لأن الاستحلاف مفيد لأنه لو نكل صار مقرا بأنه كف عنه لا للإكراه ولكن اختياره **قال** ولو

ولو

ولو أن رجلا أكرهه أهل الشرك على أن يكفر بالله وله امرأة مسلمة ففعل ثم خلي سبيله فقالت له المرأة قد كفرت
بالله وبنت منك وقال الرجل إنما أظهرت ذلك وقلبي مطمئن بالإيمان فالقول قوله مع يمينه وهذا استحسان
وكان ينبغي في القياس أن يفرق بينهما ووجه القياس أن كلمة الكفر قد ظهرت منه ولم يتبين اعتقاده بخلاف
ذلك ونحن لا نعلم سره فوقعت الفرقة بينهما ظاهرا ولأن في الكفر بينونة والبينونة لا يبطلها الإكراه
كالطلاق ووجه الاستحسان أن الحال شاهدة لقول الزوج لأن الإكراه كان ظاهرا وقد كان عرفناه مسلما
فالقول قوله أنه لم يعتقد الكفر بخلاف الإكراه على الطلاق لأن الطلاق يقع بالقول ألا ترى أنه لو
أضمر الطلاق ولم يتكلم فلا يقع ولو أجرى الكفر ولم يتكلم لم يصر كافرا فأما لم يظهر منه الاعتقاد ههنا لم يكن
كافرا **باب ما يكره فيه على أن يفعله بنفسه أو بماله** قال الشيخ الإمام رحمه الله ولو أن رجلا أكرهه لص
غالب بالقتل على قطع يد نفسه أو على أن يطرح نفسه من سقف بيت أو على أن يطرح نفسه في ماء أو في نار وكان
إن شاء الله في سعة من ذلك هذه المسألة مبنية على مسائل اختلفوا فيها أحدها ما قالوا في كتاب السير إنه
إن النار إذا وقعت في السفينة ويعلم أنه لو ألقى نفسه في الماء لهلك ففي قول أبي حنيفة هو بالخيار إن شاء ألقى
نفسه في الماء وإن شاء صبر هناك لأنه ابتلي بشيئين فيميل إلى أيهما شاء وفي قول محمد لا يسعه أن يلقي نفسه
في الماء ما لم تمسه النار لأن النار إذا أمسته كان في إلقاء نفسه في الماء أدنى راحة وهو إطفاء النار وإنما
قال محمد إنه لا يسعه أن يلقي نفسه حتى يكون هلاكه بفعل غيره وقال هو قول أبي يوسف وقال مشايخنا
إن الاختلاف فيما إذا كان في إلقاء نفسه أدنى راحة فلا يسعه ذلك في قولهم جميعا ومسألة أخرى قالها في
كتاب الديات إن رجلا لو قتل رجلا بحجر كبير في قول أبي حنيفة رضي الله عنه تجب الدية على عاقلته وفي
قولهما عليه القصاص ومسألة أخرى ذكرها في هذا الكتاب أن رجلا لو قال لرجل لتقتلن فلانا أو
لأقتلنك لا يسعه أن يقتله في قولهم جميعا فإن قتله كان القصاص على المكره في قول أبي حنيفة ومحمد
وفي قول أبي يوسف تجب الدية في مال المكره على ما ذكرنا فإذا عرفت هذه المسألة تنبني عليها المسائل
فنقول إنه إذا أكرهه بالقتل على أن يقطع يده بنفسه فإنه يسعه أن يقطع يده في قولهم جميعا لأنه يدفع
الأكبر بالأقل لأنه يدفع القتل بقطع اليد ويجوز أن يدرأ القتل عن نفسه بما هو أخف عليه وهو قطع
اليد فإذا قطع يد نفسه فعلى المكره القصاص في قول أبي حنيفة ومحمد قياسا على أصلهما كما قالا في رجل أكره
رجلا على قتل رجل فالقصاص على المكره وصار كأنه هو الذي قتله بيده فكذلك ههنا صار كأنه قطع يده
وأما في قول أبي يوسف فللقائل أن يقول تجب الدية في مال المكره ولا يجب القصاص كما قالا في رجل أكره
رجلا على أن يقتل تجب الدية في مال المكره ولا يجب القصاص وللقائل أن يقول يجب القصاص وإنما
أشبه الجواب على قول أبي يوسف لأن لأبي يوسف طريقين في تلك المسألة أحدهما أن المكره سبب القتل
فلم يقتل بنفسه وبالتسبيب لا يجب القصاص وهذا المعنى موجود في قطع اليد فينبغي أن لا يجب القصاص
وطريق آخر في تلك المسألة القاتل في الحقيقة هو القاتل دون المكره لأن القاتل لا يسعه الإقدام على
فكان آثما في فعله فإذا كان كذلك تمكنت الشبهة في إيجاب القصاص على المكره وذلك المعنى لم يوجد
ههنا لأن المكره ههنا يسعه أن يقطع يد نفسه ولا إثم عليه فصار القاطع هو المكره فلهذا المعنى
أشبه في قول أبي يوسف وأما إذا قال لأقتلنك أو لتلقين نفسك في النار فإذا كانت النار مما
قد ينجو منها وقد لا ينجو منها فإنه يسعه أن يلقي نفسه في قولهم جميعا لأنه يدفع الأكبر بالأقل فإن ألقى
نفسه فهلك فالقصاص على المكره في قول أبي حنيفة ومحمد وصار كأنه أحرقه بالنار ومن أحرق رجلا

بالنار يجب القصاص لان النار يدخل الباطن فتعمل عمل الحديد فصارت كالحديد وعلى قول ابي يوسف
والعاقل حاذكرنا في قطع اليد وان كانت النار بحال لا ينجو منها جاز له ان يلقي نفسه فيها في قول ابي حنيفة
وكان مخيرا في ذلك كما ذكرنا في مسئلة السير الكبير وفي قول محمد لا يسعه ان يلقي نفسه وقيل هو قول
ابي يوسف كما ذكرنا في تلك المسئلة فاذا القى نفسه ففي قول ابي حنيفة ومحمد يجب القصاص على المكره كان
هو الذي احرقه بالنار وفي قول ابي يوسف لا يجب القصاص للاشتباه لانه لا يسعه ان يلقي نفسه
في قوله وكان اثما في ذلك وصار كانه قال لا تقتلك او ليقتلني هذا الرجل ان القصاص لا يجب على قوله
ويجب الدية وهذا اذا كان في القا نفسه ادنى راحة ولكن لا ينجو منها وان كان يعلم انه لا راحة له
في القا نفسه فلا يسعه ان يلقي نفسه في قوله وكان اثما في ذلك في قولهم جميعا فان القى نفسه فدمه
هدر في قولهم جميعا لانه لم يدفع الاكره بالاقل ولو امره ان يلقي نفسه من شاهق الجبل فان كان لا راحة
له في القا نفسه لم يكن له ان يلقي نفسه فان فعل فدمه هدر في قولهم جميعا كما ذكرنا في الفصل الاول
وان كان في القا نفسه ادنى راحة ويعلم انه يهلك فعلى قول ابي حنيفة جاز له ان يلقي نفسه وفي
قول ابي يوسف ومحمد ليس له ذلك حتى يكون هلاكه بفعل غيره كما ذكرنا في مسئلة السير فان القى نفسه
فمات فعلى قول ابي حنيفة رضي الله عنه يجب الدية على عاقلة المكره وصار كانه قتله بحجر كبير يجب
الدية على العاقلة ولا يجب القصاص وفي قياس قول محمد عليه القصاص لان المذهب عنده اذا
قتل بحجر كبير يجب القصاص وفي قياس قول ابي يوسف يجب عليه الدية في ماله ولا يجب القصاص
كما قال في الاكراه على القتل وان كان الموضع بحال ينجو منه ويخاف عليه مثل السطح ونحو ذلك
فانه يسعه ان يلقي نفسه في قولهم جميعا لانه يدفع الاكره بالاقل فان فعل ذلك فمات فالدية على
عاقلة المكره في قولهم جميعا لانه اذا كان بحال قد يقتل وقد لا يقتل صار بمنزلة ما قتله بالسوط
والعصا واذا قتله بسوط او عصا صغيرة او بعصا لا يقتل مثلها فمات يجب الدية على العاقلة
بالاجماع ولو قيل له لا قتلنك او لتلقين نفسك في الماء فان كان يعلم انه لا ينجو منه فحكمه حكم شاهق
الجبل ولا يجب القصاص في قول ابي حنيفة رضي الله عنه كما هو المذهب عنده فيما اذا غرقه المكره
انه لا يجب القصاص وفي قول محمد يجب القصاص وفي قول ابي يوسف لا يجب القصاص يجب
الدية في ماله وان كان بحال ينجو منه ويخاف عليه فالحكم فيه كالحكم في السطح والجواب فيه كما ذكرنا
وذكر في الاصل حديث زيد بن وهب قال استعمل عمر بن الخطاب رضي الله عنه رجلا على جيش فخرج يحول الجبل
فانتهى الى نهر ليس عليه جسر في يوم بارد فقال امير ذلك الجيش لرجل انزل فانظر لنا مخاضة نجوز
فيها فقال الرجل اني اخاف ان دخلت الماء ان اموت قال فاكرهه فدخل الماء فقال يا عمراه يا عمراه ثم
لم يلبث ان هلك فبلغ ذلك عمر رضي الله عنه وهو في سوق المدينة فقال يا لبيكاه يا لبيكاه فبعث
الى امير الجيش فنزعه وقال لولا ان يكون سنة لاقدته منك فغرمه الدية وقال لا تعمل لي ابدا وفي
هذا الحديث تأييد لقول ابي يوسف ومحمد انه اذا اغرق رجلا في الماء يجب القصاص لانه قال لولا ان يكون
سنة لاقدتك منه الا انه غرمه الدية ولم يوجب القصاص للشبهة لانه امره بالدخول في الماء
لابتغاء المخاضة ولم يقصد قتله ولو كان قصد قتله كان يقتص منه ولابي حنيفة رضي الله عنه ان قول
عمر رضي الله عنه قال ذلك على وجه التهديد لا على وجه الوجوب واراد ان الضمان يجب على المكره
قال ولو قال له ليقطعن يدك نفسك او لا قطعنها انا لم يسعه قطعها وان قطعها لم يكن له على الذي

اكره

اكرهه شيء وليس هذا باكراه لانه لم يدفع الاكره بالاقل وانما رخص له ذلك اذا كان يدفع الاكره بالاقل فاذا لم
يكن له ذلك ولم يكن له فايدة سوى اتلاف نفسه وكذلك لو قيل له لتقتلن نفسك بهذا السيف او
لنقتلنك به لم يرخص لك اكراها ولو فعل لم يكن له على الذي اكرهه شيء لانه لم يدفع الاكره بالاقل وان كان
لم يدفعه بنفسه وكان في ذلك اتلاف نفسه قال ولو قيل له ليقتلنك بالسياط او ليقتلن
نفسك بهذا السيف او ذكر فيه نوعا من القتل هو اشد عليه مما امره به ففعل ذلك بنفسه فعل
به الذي اكرهه لانه دفع الاكره بالاقل لان القتل بالسيف ايسر من القتل بالسوط لان السيف مريح مكول
ايسر عليه من الضرب بالسياط وكان له في قتل نفسه فايدة وكذلك ما دون النفس لو قيل له لتحرقنك يدك
بالنار او ليقطعها بهذا الحديد فقطعها قطعت يد الذي اكرهه لانه دفع الاكره بالاقل اذ قطع اليد
بالحديد ايسر عليه فصار كالفصل الاول الذي ذكرنا هذا اذا كان المكره واحدا وان كانوا اعدادا لم يجب عليهم
القصاص وعليهم دية اليد في اموالهم لان المماثلة فيما دون النفس معتبرة ولا تقطع الايدي بيد واحدة ولو
كان في النفس قتلوا به لان المماثلة في النفس غير معتبرة على ما ذكرنا في كتاب الديات قال ولو اكرهه على
تلف على ان يطرح ماله في البحر او على ان يحرق ثيابه او كسر متاعه ففعل ذلك فالمكره ضامن لذلك لان
فعل المكره منقول الى المكره فصار كان المكره هو الذي فعل ذلك وان كان الاكراه بحبس او بقيد فلا
ضمان عليه ولا يكون اكراها على ما ذكرنا من قبل قال ولو اكرهه بتلف على ان ياكل طعاما له او على
ان يلبس ثيابا له فلبسه حتى تخرق لم يضمن المكره شيئا لان المنفعة حصلت له فلا يجب الضمان على غيره وانما
ينتقل فعل المكره الى المكره اذا كان فيه فسادا او ضررا قال ولو اكرهه بوعيد قتل على ان يعتق
عبده بسيف او على ان يقطعه لم يجز ان يفعل ذلك لان هذا من باب المظالم والاذى وجاز ورود
الشرع باباحته في حالة الضرورة الا ترى انه لو وقع في يده اكله كان له ان يقطعها ولو فعل ذلك بعبده ان
اكرهه على القتل فقتل كان القصاص على المكره لان القصاص يجري بين الحر والعبد عندنا وان كان الاكراه
على قطع يد عبده فقطع عليه دية عبده لان القصاص لا يجري بين الحر والعبد فيما دون النفس لان المماثلة معتبرة
فيه وان كان الاكراه بحبس لم يجب على المكره شيء لانه لما فعل دفع الغم عن نفسه كما ذكرنا من قبل قال
ولو ان قاضيا اكره رجلا بتهديد بضرب او بحبس او بقيد على ان يقر على نفسه بقصاص او بحد كان الاكراه
باطلا لان بالاكراه او ورد من يشهد في امر والحدود تندرئ بالشبهات فان خلى سبيله ثم جا فاقر بما كان يهدده
عليه بغير اكراه مستقبل اخذ بذلك كله لان حالة الاكراه قد مضت وهو اقرار منه بالحد ابتدا طايعا
ولكن كان لم يخل سبيله ولكنه قال له هو في يده بعد ما اقر اني لا اخذك باقرارك الذي اقررت
به ولا احبسك ولا اضربك ولا اتعرض لك فان شئت فقر وان شئت لا تقر فاقر وهو في يد الحاكم
على حاله لم يصح هذا الاقرار لان سبب الاكراه لم يزل عنه وهو كونه في يده وهذا كما قالوا في
الرهن اذا قال للراهن رددت عليك ولا احبسه بعد ذلك فحكم الرهن باق ما دام في يده ولذلك
لو خلى سبيله فلم يتوار عن بصر القاضي حتى بعث من اخذه فرد اليه ما اقر بالذي اقر به من غير اكراه حد
فان هذا ليس لان حالة الاكراه باقية فما اقر به في هذه الحالة فهو بحكم ذلك القود وعن حجر
عما اوعده به لم يوخذ به وكذلك لو كان حين اتى به اول مرة لم يحبسه ولكنه اهدده فلما اتى
قال ان شئت اصنع بك شيئا فان شئت تقر وان شئت فدع فاقر لم يأخذه بشيء من ذلك لانه لما امر
عن خوفه عما هدده به لم يوخذ به قال ولو ان رجلا اكرهه قاض بضرب او حبس حتى يقر

لا ان العبد وان كان ملكا له فان قطع يده كان قطع يده وقتله وضعه اذا
قطع فلا يسعه الاقدام عليه ولو اكرهه على قتل رجل اجنبي او قطع يده
انه لا يسعه الاقدام عليه وليس للمكره على قطع يد نفسه
لان ذلك ليس من الفعل والاذى في

كانت

او زني او شرب خمرا او قتل فانه بذلك فقد ذكرنا انه لا يقام عليه فان امام القاضي عليه ذلك بان كان الرجل محرما ما بالا قربه الا انه بين علته فالقياس ان يقتص من المكره فيما امكن القصاص فيه ويضمن في ماله ما لا يستطاع القصاص فيه لانه قتله بغير حق لان اقراره كان باطلا وفي الاستحسان لا يجب القصاص ويجب الدية على الذي قتله اذا كان المقر يحرم ما بذلك الامر لانا لو نظرنا الى الاكراه فانه يدل على الكذب وعلى عدم وجوب القصاص ولو نظرنا الى حاله فانه يدل على انه صادق في اقراره فتمكنت الشبهة في القصاص والقصاص يدرا بالشبهة وهذا كما نقول في رجل وجد قتيلا في دار رجل فقال صاحب الدار انما قتلته لانه قصد قتلي او اخذ مالي فان كان المقتول رجلا ... فعلى صاحب الدار الدية وان لم يكن يعرف بذلك فعلى صاحب الدار القصاص فكذلك هنا اذا كان المكره لا يعرف بما رمي به ليس من القاضي فيما امكن فيه القصاص يوجد في ذلك بالقياس والله اعلم

باب تعدي العامل

قال الشيخ الامام رضي الله عنه واذا بعث الخليفة عاملا على كورة فقال لرجل عاملا او معتوها ولغلام غير بالغ ليقتلن هذا الرجل عمدا بالسيف او لاقتلنك فقتله المامور فالقود على العامل لانه قتله بيده دون المامور والمامور اثم في ذلك ولا يحرم الميراث ويحرم الامر الميراث وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف استحسن ان اجعل على العامل الدية ولا اقتله وقال الشافعي القصاص عليهما فالشافعي جعلهما كقاتلين جميعا وابو يوسف جعل المكره قاتلا بالشبهة وجعل الدية عليه في ماله وابو حنيفة ومحمد جعلا المكره قاتلا عمدا وجعلا المكره الة له في القتل وانما قال ابو حنيفة ومحمد بقود ذلك لان المكره هو القاتل والقصاص يجب على القاتل والدليل على انه المباشر للقتل اجماعنا جميعا ان حكم المباشر يلزم المكره اما على قول الشافعي فالقصاص يجب على المكره ايضا واما على قول ابي يوسف فلان الدية تجب في مال المكره وهذا من احكام المباشر والدليل على ان القتل يضاف اليه ويصير كالمباشر انه الجا المكره على قتله باتيانه تلف نفسه فيجعل فعله اليه كما في اتلاف المال ان الضمان يجب على الامر دون المباشر كانه بنفسه بيده واتلف به مال انسان لولاه لما كان الضمان له دون المباشر لذا في باب القتل يصير كالمباشر فصار كما لو شد على يده شيئا ثم قبض على ساعده فقتل به انسانا ولو جعل هكذا كان المباشر هو المكره دون صاحب اليد فكذا هنا يدل عليه انه انما انتقل الفعل اليه في اتلاف المال لانه يمكن ان يجعل المباشر الة لتحليه وهذا المعنى بعينه فيما نحن فيه موجود وبهذا ورد المعارض بينه وبين على القول من طلاق او عتاق لانه لا يمكن ان يجعل المتكلم الة للامر فكانه الامر كانه تكلم بلسان ذلك المباشر فلم ينقل اليه كلامه بل اقتصر على القائل فنفذ عليه ما لم يتعلق بالامر الذي يدل عليه قوله عز وجل يذبح ابناءهم ويستحيي نساءهم نسب ذلك الى فرعون لما انه كان ذلك بامره وان لم يتوله بنفسه **فان قيل** لا يجوز ان يقال بان الفعل ينتقل الى الامر لان المباشر اثم بالاجماع ولو انتقل الفعل اليه لما اثم فلما اثم علم انه بقي عليه جزء من فعله حقيقة وانتقل الى الامر حكما وصار كانهما قتلاه جميعا الا ترى ان في باب اتلاف المال لما انتقل الى الامر لم ياثم المباشر **قيل** له ان المباشر عندنا لا ياثم بالقتل لانه انتقل عنه الى الامر وانما ياثم لانه جعل نفسه الة للقتل وفي وسعه ان لا يفعل ذلك فصار بهذا بمنزلة ما لو ان المكره قبض على يده وضرب به انسانا فقتله وفي وسعه ان لا يمتنع منه فلم يفعل اثم كذلك هنا واما في باب المال لم ياثم لانه جعل نفسه الة

له

له بخوفه على نفسه فسقطت حرمة المال لحرمة النفس فاما في مسئلتنا هذه فلا يجوز ان يسقط حرمة تلك النفس بخوفه على نفسه لانه مثله فاستويا في الاثم من هذا الوجه الذي يدل عليه القصاص لو سقط لما يسقط بالشبهة ولا شبهة هنا لان الشبهة انما تثبت في فعله كما اذا كان مخطئا او في الالة كما اذا قتله بمحدد او المقتول كما اذا قتل ابنه ولا شبهة هنا في المقتول ولا في الالة لان الخلاف في القتل بالسيف ملوثث بالشبهة تثبت في فعله من حيث انه لم يباشر فلا شبهة من هذا الوجه كما لو رماه بسهم فاصابه انه لم يجب القصاص على الرامي وان لم يوجد منه مباشرة حقيقة منا لو قوع لان فعل الامر انتقل الى الرامي وصار كانه ضربه بالسهم مكروها اما فعل المباشر لما انتقل الى المكره صار كانه قتله بنفسه ووجه اخر ان هذا اصل ظاهر بسبب فعل الامر يجعل كالمباشر كما في قطاع الطريق اذا ولي القتل واحد منهم جعل كقتلهم جميعا ولابي يوسف ان المكره سبب القتل ولم يقتل بنفسه ولا يجب القصاص بالسبب كما لو حفر بئرا في الطريق فوقع فيها رجل ومات وكما قلنا في الشاهدين اذا شهدا على رجل بالقصاص وقضى القاضي ثم رجعا يغرمان الدية ولا قصاص عليهما ووجه اخر ان الفعل من القاتل في الحقيقة بدليل انه اثم في فعله والمكره ليس بقاتل في الحقيقة بدليل انه لو حلف لا يقتل رجلا فاكره رجلا يقتل على قتل انسان انه لا يحنث فثبت انه في الحقيقة ليس بقاتل الا انه من طريق الحكم كالقاتل فلما كان من وجه كانه هو القاتل ومن وجه كان القاتل غيره تمكنت الشبهة في القصاص والقصاص يدرا بالشبهة والشافعي يقول انهما يقتلان جميعا اما المكره فلانه هو المباشر في الحقيقة واما المكره فلان الفعل انتقل اليه حكما فصار كانهما قتلاه والجواب عنه ما ذكرنا وذكر في الاصل وحكي عن الحسن البصري في اربعة شهدوا على رجل بالزنا فرجمه الناس فقتلوه ثم رجع فقضى الشهود قال يقتل الاربع وعن اهل المدينة في رجل امسك رجلا لرجل حتى قتله وهو يعلم انه يريد قتله انهما يقتلان جميعا انما اورد هذا ليدفع الاستحسان انه لا سبيل ان يجب القصاص على من لم يباشر القتل بيده ولم يورده للاحتجاج به لانا لا نقول بذلك ولو قال له العامل لتقطعن يده او لاقتلنك لم يسع له ان يفعل ذلك فان فعله فلا شيء عليه الا الاثم لانه يخاف تقطع يده التلف عليه فلا ينبغي ان يتلف غيره ويحيي نفسه فان فعل ذلك فالقصاص على المكره في قول ابي حنيفة ومحمد كما ذكرناه في الفصل الاول وان راى الخليفة ان يعزره ويحبسه فعل لانه ارتكب المنكر ثم حقه التعزير وكذلك لو امره بقطع اصبع او نحوها لما ذكرنا من قبل ان الاكراه يكون بالقتل به ويقطع عضو من اعضائه ولو امره ان يضربه سوطا واحدا او امره ان يحلق راسه ولحيته او ان يحبسه او ان يقيده رجوت ان لا يكون اثما في فعله ولا في تركه وانما جاز له ان يفعل لانه ليس فيه اتلاف النفس ولا اتلاف عضو من اعضائه وانما فيه ادخال الغم عليه ويجوز ان يدخل الغم على غيره باحياء نفسه الا ترى انه لو كان في مفازة ويخاف على نفسه الهلاك من الجوع ومع رفيقه طعام واتى ان يدفع اليه جاز له ان ياخذ منه ويدفع اليه ثمنه وان كان ادخال الغم على غيره لذلك هنا الا ان الناس لا يعدون هذا القدر من الظلم والاذى ظلما من حيث اتلاف نفس او تلف عضو من اعضائه والذي يفعل به هكذا الفعل تطيب نفسه به في حب احيائه فلذلك كان في وسعه ان يفعله ولو لم يفعل لا ياثم ايضا لانه اراد به صيانة المسلم وماله ولو كان الوعيد بحبس او قيد او ضرب سوط او حلق راسه لم ينبغ له ان يقدم عليه بشيء من الظلم قل ذلك او كثر لما ذكرنا من قبل انه ليس فيه خوف التلف فلا يتلف عضو من اعضائه وانما ذلك لانا لقينا الغم عن نفسه ولا يكون اكراها **قال** ولو اكرهه بالحبس على ان يقتل

رجلاً فقتله كان القود فيه على القاتل لأن الإكراه بالحبس لا يكون إكراهاً في هذا الموضع فصار كالطائع
قال ولو أمره أن يقتله ولم يكرهه على ذلك إلا أنه يخاف إن لم يفعل أن يقتله أو يتلف عضواً منه
فيفعل ما أمره كان هذا بمنزلة الإكراه والقود على الآمر دون الفاعل لما ذكرنا من دليل أن القود بإكراه الرأي أحب
قال ولو أكرهه بوعيد تلف حتى يدل على مسلم رجوت أن يكون في سعة منه وقد ذكرنا هذا
من قبل في جملة المسائل أنه إذا أكره على شتم مسلم أو أكره على الكفر بالله أو أكره على استهلاك مال رجل
كان في سعة من فعله وإن لم يفعل كان مأجوراً قال ولو أكره بوعيد تلف على أن يأخذ مال
فلان فيدفعه إليه رجوت أن يكون في سعة من أخذه ودفعه إليه لأنه بمنزلة المضطر والضمان
على الآمر وإنما علقه بالرجاء لأن هذا من جنس المظالم ولكن الناس لا يعدون هذا القدر ظلماً من حيث
إحياء نفسه ألا ترى أنه لو كان يخاف على نفسه الهلاك من الجوع والعطش وأبى صاحبه أن يعطيه كان
في سعة أن يأخذه وأن يقاتله عليه بما دون السلاح لأنه في حب إحياء نفسه تضعف حرمته فكذلك
هنا وإن لم يفعل ذلك حتى قتله كان في سعة أيضاً لأنه أراد به صيانة مال المسلم وإنما يسعه
هذا ما دام حاضراً عند الآمر لا يخاف على نفسه فأما إذا أرسله ليفعل يخاف أن ظفر به إن لم يفعل ما أمره
به لم يحل له أن يقدم على ذلك لأنه ليس في يده فلا يخاف على نفسه في الحال إلا أن يكون رسول الآمر معه
يخاف إن لم يفعل أن يرده إليه فيكون هذا بمنزلة الذي كان حاضراً عنده لأنه في يده ويخاف على نفسه
ولو كان الوعيد بحبس أو قيد لم يسعه الإقدام على ذلك لأن ذلك لدفع الغم عن نفسه فلا يكون إكراهاً
قال ولو أن أميراً عاتياً أكره رجلاً بوعيد تلف على أن يقطع رجل رجل عمداً كان ذلك كقطعهما
بأيديهما لأنا جعلنا الآمر كالمباشر ولو باشرا قطع يده لم يقتص منهما لأن المحل فيما دون النفس
متبعض فلزمهما الدية في أموالهما كرجلين قطعا يد رجل عمداً وإن أصاب القطع نفسه منهما وجب
القصاص عليهما كرجلين قتلا رجلاً واحداً وجب القصاص عليهما ولو كان الآمر واحداً والمأموران اثنان
كان على الآمر القصاص في اليد إن هاس وفي النفس إن مات منها لأنا جعلنا الآمر كالمباشر والحكم
في المباشر هكذا

باب الإكراه على دفع المال وأخذه

قال الشيخ الإمام رحمه الله ولو أن لصاً غالباً أكره
رجلاً بوعيد تلف حتى أعطى رجلاً مالاً له وأكره الآخر بمثل ذلك حتى قبضه منه ودفعه فهلك المال
عنده فضمان المال على الذي أكرههما دون القابض لأن القابض كان مضطراً في قبضه فنقل قبضه
إلى المكره وكذلك لو كان أكره القابض على قبضه ليدفعه إلى الذي أكرهه فقبضه وضاع عنده قبل
أن يدفعه إليه لأن قبضه نقل إلى المكره فكان الضمان عليه فإن قال صاحب المال إنك قبضته لنفسك
وقال القابض قبضته على الإكراه فالقول قول القابض مع يمينه لأن الحال شاهد له ويحلف بالله
ما أخذه ليدفعه إليه طائعاً وما أخذه إلا ليرده على صاحبه لأن الاستحلاف مفيد بجواز نكوله
عن اليمين فإن حلف برئ عن الضمان وإن نكل صار مقراً أنه أخذه لنفسه وصاحب المال بالخيار إن شاء
ضمن المكره لأنه أكرهه على الدفع فيرجع المكره على الآخذ لأنه ملكه بالضمان وإن شاء ضمن الآخذ ولا يرجع
على المكره لأنه ظهر أنه قبضه لنفسه طائعاً قال ولو أكره صاحب المال على أن يهب لصاحبه
وأكره الآخر على أن يقبل الهبة منه ويقبضها بوعيد تلف فقبضها وضاعت عنده فلا ضمان عليه لأن
قبضه كقبض المكره والضمان على المكره فإن قال صاحب المال للقابض إنك قد قبضت لنفسك
وصدقه الموهوب له في ذلك وقال أخذتها على الهبة لتسلم لي كان لرب المال أن يضمنه إن شاء لأنه

أقر

أقر أنه قبضه طائعاً ولا يرجع به على المكره لأن الضمان وجب عليه بقبضه لنفسه وإن شاء صاحب المال
ضمن المكره لأنه أكرهه على الهبة فإذا ضمنه رجع به على القابض لأنه لما ضمنه فقد ملكه وظهر أن الموهوب
له قبض ماله وإن كذبه القابض وقال أخذته على أن يكون في يدي مثل الوديعة حتى أرده إلى صاحبه
كان القول قوله مع يمينه لأن دليل الحال يشهد له فإن حلف فلا ضمان عليه والضمان على المكره خاصة
لأن القابض لم يقبض لنفسه وإن نكل عن اليمين فصاحب المال بالخيار يضمن أيهما شاء على ما ذكرنا وإن كان
يقدر على أن يتكلم بذلك عند الهبة ولم يتكلم بذلك ضمن لأن الإكراه المسقط للضمان أن يكون مكرهاً لدى
العقد غير قادر على أن له الإكراه عن نفسه فلما كان يقدر على أن يتكلم بذلك عند الهبة فقد زال
الإكراه فضمن قال ولو أكرهه على بيع عبده وأكره المشتري على شرائه وأكرههما على التقابض فتقابضا
فهلك الثمن والعبد ثم اختصموا فضمان العبد للبائع وضمان الثمن للمشتري على الذي أكرههما لما ذكرنا
أن قبضه نقل إلى المكره فإن تصادقا بعد ذلك فقال كل واحد منهما إنما قبضته على البيع الذي أكرهنا
عليه ليكون بالبيع جائز ولا ضمان على المكره لوجود القبض منهما بالرضى والاختيار والإكراه على البيع والشراء
لا يكون إكراهاً بالقبض وكان ذلك إكراهاً على مجرد القول وذلك لا يوجب شيئاً ولو تقابضا فقد أجازا
ذلك العقد الذي حصل منهما بالإكراه وقد ذكرنا من قبل أن الإكراه لا يمنع وقوع العقد ولكنه يمنع
لعدم الرضا ولما تقابضا فقد أجازاه وعوضاه التقابض وبها يملكان الإجازة وإن قال كل واحد منهما
قبضته مكرهاً لأرده على صاحبه وآخذ منه ما أعطيته فكذبه صاحبه في ذلك وادعى كل واحد
منهما على صاحبه أنه قبض لنفسه بغير إكراه فلكل واحد منهما أن يحلف صاحبه وبعد ذلك المسألة على أربعة
أوجه إما إن حلفا جميعاً أو نكلا جميعاً أو حلف البائع ونكل المشتري أو حلف المشتري ونكل البائع أما
إذا حلفا جميعاً فالجواب كما ذكرنا لأنه لا ضمان في واحد منهما والضمان في المكره خاصة فيضمن للبائع
قيمة المبيع ويضمن للمشتري قيمة الثمن إن لم يكن مثلياً أو مثله إن كان له مثل لما ذكرنا أن قبضه نقل إلى
المكره وإن نكلا جميعاً برئ المكره من ضمانهما جميعاً وجاز البيع فيما بينهما لأن كل واحد منهما بالنكول صار
مقراً أنه قبضه بالطوع وصار ذلك إجازة منهما للبيع ولو حلف البائع ونكل المشتري فإن البائع لا يضمن
شيئاً من الثمن لأنه لما حلف فقد ثبت أنه لم يقبضه لنفسه وإنما كان للمكره والبائع بالخيار في تضمين قيمة
العبد إن شاء ضمن المكره وإن شاء ضمن المشتري فإن ضمن المكره رجع بها على المشتري لأنه لما ضمنه فقد ملكه
ولا ينفذ فيه البيع لأنه إنما يضمن بالإكراه على القبض والبيع فإن قيل ذلك فصار كأنه باع ثم ملك وإن ضمن
المشتري لم يرجع بها على المكره لأنه بالنكول صار مقراً أنه لم يقبضه على الإكراه فإن الضمان عليه واجب
بقبضه ولا يرجع على البائع بالثمن أيضاً لهذا المعنى وأما إذا حلف المشتري ونكل البائع عن الثمن فلا
ضمان في العبد على أحد لأن البائع بالنكول صار مقراً بالطوع وأما المشتري فبالخيار إن شاء ضمن المكره وإن شاء
ضمن البائع لأنه لما نكل فلم يظهر قبضه لنفسه والإكراه في حقه فإن اختار تضمين المكره رجع به على
البائع لأنه ملكه بالضمان وإن اختار تضمين البائع لم يرجع به على المكره لأنه بالنكول صار مقراً بالطوع
قال ولو كان أكرههما على البيع والشراء ولم يذكر لهما قبضاً فلما تبايعا تقابضا حتى هلك ما في يد الذي أكرههما
ثم تقابضا على ذلك البيع فهذا رضى منهما بالبيع وإجازة له لأن الإكراه بالبيع والشراء على قول محمد رحمه الله
لا يوجب شيئاً وإنما يمضي بالدفع والقبض فلما تقابضا على اختيار منهما كان ذلك إجازة منهما للعقد ولو كان
الإكراه على البيع والقبض بالحبس أو القيد فهو على أربعة أوجه إما أن يكون البائع والمشتري كلاهما

مكرهين بالقتل او كلاهما مكرهين بالحبس لو كان البايع مكرها بالقتل والمشتري مكرها بالحبس والمشتري
مكرها بالقتل والبايع مكرها بالحبس اما اذا كان كلاهما مكرهين بالقتل فقد ذكرنا الجواب عنه واما اذا
كانا مكرهين بالحبس فالبيع فاسد لان الاكراه بالحبس يفوت الرضى والرضى من شرط صحة البيع ولا ضمان على
المكره لان الاكراه بالحبس لا يعمل في حق القبض لانه انما قبضه لدفع الغم عن نفسه ولا يكون اكراها في حق
القبض والاكراه بالحبس اكراها في البيع لانه يفوت الرضى والرضى من شرطه فاذا كان كذلك فلم يجب
الضمان على المكره وكل واحد منهما ضامن لما قبض من المال وصار كانهما تبايعا بيعا فاسدا وتقابضا فعلى
كل واحد منهما قيمة ما قبض ولو كان البايع مكرها بالقتل على البيع والتقابض واكره المشتري على ذلك
بالحبس فضاع المالان فلا ضمان على البايع فيما قبض لانه كان مضطرا في اخذه والبايع بالخيار في تضمين
القيمة ان شاء ضمن المكره قيمة عبده لانه اكرهه بالقتل فيرجع بها المكره على المشتري لانه ملكه بالقبض
وان شاء البايع ضمنها المشتري لانه اكره بالحبس وذلك لا يكون اكراها على القبض ولم يرجع المشتري على
المكره ولا على البايع بالثمن لانه كان طايعا في القبض والدفع ولو كان المشتري مكرها بالقتل والبايع
بالحبس ولا ضمان للبايع في العبد على المشتري ولا على المكره لانه كان مكرها بالحبس في الدفع وذلك
لا يكون اكراها في حق الدفع وللمشتري ان يضمن الثمن للبايع وان شاء ضمنه المكره ويرجع به المكره على
البايع لان الاكراه في جانبه كان بالقتل فيتحقق الاكراه **قال** ولو اكره بالحبس على ان يودع ماله
هذا الرجل واكره الاخر بالحبس على قبوله وديعة فقبله وضاع عنده فلا ضمان له على المكره ولا على
القابض لما ذكرنا ان الاكراه بالحبس لا يكون اكراها في حق الايداع فصار كانه اودع باختياره فاذا كان
كذلك فلم يجب الضمان على المكره ولا على القابض **قال** ولو اكرهه بالحبس على ان يهب ماله لهذا
ويدفعه اليه واكره الاخر بالحبس على قبولها وعلى القبض فهلك عنده فالضمان على القابض ولا ضمان
على المكره وانما لم يجب الضمان على المكره لانه اكره المعطي على الدفع بغير تلف فلم يكن ذلك اكراها ولم
ينقل فعله في الاعطاء اليه وانما يجب الضمان على القابض لانه قبضه باختياره ورضاه لان الاكراه
بالحبس لا يعمل في القبض وقد قبضه بغير رضاه لان الاكراه بالحبس يخل عقد الهبة لان الرضا من شرطه كما في
البيع وصار المال مقبوضا في يد الموهوب له بعقد فاسد فله ان يضمنه قيمته اذا عجز عن رد عينه ولو
اكره القابض بالقتل والواهب بالحبس لم يضمن القابض ولا المكره شيا اما المكره فلانه اكرهه على
الاعطا بالحبس فلم ينقل فعله في الدفع والاعطا اليه ولا ضمان على القابض ايضا لانه كان مكرها
بالقتل ولو كان الواهب مكرها بالقتل والموهوب له بالحبس كان لصاحب المال ان يضمن ايهما شاء ان شا
ضمن المكره لانه اكرهه بالقتل وان شاء ضمن القابض لانه مكره بالحبس وذلك لا يعمل فيه فلم ينقل فعله الى
المكره فان ضمن المكره رجع على القابض انه ملكه بالضمان وان ضمن القابض لا يرجع على المكره لانه قبضه باختياره
وقد ذكر مسلة البيع بعد هذه المسلة في اخر الباب ومن جنسها ان تقدم وقد قدمناها والله اعلم بالصواب

باب من الاكراه بالاقرار قال الشيخ الامام رحمه الله واذا اكره الرجل بوعيد تلف او
غير تلف على ان يقر بعتق ماض او طلاق او عتاق وهو يقول لم افعل فاقر به مكرها فالاقرار باطل
والعبد عبده كما كان والمراة امراته كما كانت لان الاقرار اخبار عما مضى والاخبار انما يصح اذا كان
[illegible] مختارا عنه فاذا اكره ثم اخبر عنه كان اقرارا بالكذب والكذب لا يتعلق به حكم وقيام السيف
على راسه يدل على انه كاذب فان اقراره لدفع الضرر والاذى سوا كان الاكراه بوعيد تلف او غير

تلف

يكون صح

تلف لان الرضا شرط في صحة الاقرار لما ذكرنا والاكراه يزيل حكم الرضا وكذلك يبطل وليس هذا كالاكراه
على الانشا وابتدا الايقاع لان الاكراه لا يمنع وقوع العقد لما قدمنا الا انه يفسخ منه ما يحتمل الفسخ ولا
يفسخ ما لا يحتمل الفسخ وهذه العقود مما لا يحتمل الفسخ بعد وقوعها الا ترى انه يستوي جده وهزله فاما
الاقرار فيحتمل الفسخ والابطال وكذلك الاقرار بالرجعة او بالفي في الايلا وكذلك الاقرار بالعفو عن
دم العمد وكذلك الاقرار في عبد انه ابنه او في جارية بانها ام ولده والمعنى فيه ما ذكرنا ان كل خبر محتمل
يحتمل الكذب **قال** ولو اكره نصرانيا على الاسلام فاسلم كان مسلما لما ذكرنا ان الاكراه لا يمنع صحة العقد
الا انه يفسخ ما يحتمل الفسخ لعدم رضا المكره والرضى ليس بشرط في الاسلام لقول الله تعالى وله اسلم
من في السموات والارض طوعا وكرها ولما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال امرت ان
اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها عصموا مني دماهم واموالهم الا بحقها والقتال على
الاسلام يعدم الرضا وروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه كان يعرض على ابي سفيان بن حرب
الاسلام وكان يمادي في ذلك فقال له العباس بن عبد المطلب الا ترى الى عمر رضي الله عنه شاهرا
سيفه متسطرا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ليضرب عنقك فاسلم عند ذلك وكان اسلامه اسلاما
فان رجع الى النصرانية اجبر على الاسلام ولم يقتل للشبهة التي دخلت والقتل يندرئ بالشبهة وذلك الشبهة
انه لما اكره على الاسلام واسلم بمجرد لانه اجرى كلمة الشهادة على لسانه ولم يصدقه بالقلب الا ترى ان
المرتدة لم تقتل لجواز انها ارتدت لا تشاء حجة الله تعالى عليها لنقصان عقلها فدخلت الشبهة في اصل
ذلك هذا وبهذا علل في الاصل ولو اكرهه على الاقرار بالاسلام ماض منه فالاقرار باطل لما ذكرنا في الاقرار
بالطلاق والعتاق **قال** ولو اكرهه بوعيد تلف او غير تلف على ان يقر بانه لا قود له قبل هذا
الرجل ولا دية له عليه به فاقر بذلك فالاقرار باطل فان ادعاه بعد ذلك واقام البينة عليه حكم له
بالقود وكذلك اكرهه على ان يقر بانه لم يتزوج هذه المراة وانه لا بينة له عليها بذلك او على ان هذا
ليس بعبده وانه حر الاصل فاقر بذلك فاقراره باطل فان اقام البينة ان هذه امراته او اقام البينة ان هذا
عبده قبلت منه لما ذكرنا ان الرضا شرط في الاقرار والاكراه يفوت الرضا ويدل على انه كاذب والله اعلم

باب الاكراه على العتق والخلع والصلح عن دم عمد قال الشيخ الامام رحمه الله ولو ان رجلا اكره بوعيد
تلف حتى خلع امراته على الف درهم والمهر الذي تزوجها عليه اربعة الاف درهم وقد دخل بها والمراة غير
مكرهة فالخلع واقع وللزوج على امراته الف درهم ولا شي على الذي اكرهه وانما جاز الخلع لان الطلاق لا
يبطله الاكراه لما ذكرنا وانما وجب الالف على المراة لانها قبلت وهي طايعة وانما لم يجب الضمان على المكره
لانه اتلف على الزوج ما ليس بمال بعوض هو مال فقد زاد الزوج خيرا لان البضع لا يتقوم الا حال
خروجه عن ملك الزوج الا ترى انه لو خلعها في مرضه على مال اكثر من مهرها فانه يجوز ولا يعتبر من ثلث
المال ولم يذكر في الاصل ان المراة هل ترجع على الزوج بشي من المهر ام لا الا انه ينبغي ان لا يجب لها شي في
الزوج في قياس قول ابي حنيفة رضي الله عنه اذا قبلت وهي طايعة لان من اصله انها لا تجب على الزوج شي
ولا يجب له ايضا عليها شي فلا يجب لاحدهما على صاحبه شي واما على قياس قول ابي يوسف ومحمد فالمهر
كله على الزوج على حاله لان المهر قد تاكد بالدخول فلا يسقط بالخلع فترجع المراة عليه بذلك وانما كان الخلع
على الف درهم والمذهب عندهما ان الخلع اذا كان على مال معلوم فلا يبرأ الزوج عن المهر وقد ذكرنا في
كتاب الطلاق ولو كانت المراة غير مدخول بها فينبغي ان يجب على المراة الف درهم بقبولها ولا يجب على الزوج

شيء من الصداق في الاتفاق لان الفرقة قد جاءت من قبل المراة لان المراة كانت طايعة والزوج كان مكرها وهي طايعة وكذلك لو اكره ولي دم العمد على ان يصالح منه على الف درهم فلا شيء له غير الالف لان الدم ليس بمال فقد الصلح على الدية فليس بمال بدل هو مال فزاده خيرا قال ولو اكرهه على عتق عبده على مايه درهم وقبله العبد وقيمته الف درهم والعبد غير مكره فاعتق فالعتق جائز على المايه لان الاكراه لا يؤثر في العتق لما ذكرنا ومولى العبد بالخيار ان شاء ضمن الذي اكرهه قيمة العبد لانه اتلف ماله بالاكراه على العتق وان شا اخذ من العبد مايه ورجع على المكره بتسعماية درهم باقي القيمة لانه اتلف عليه ذلك فان اختار تضمين المكره الف درهم رجع المكره على العبد بماية درهم لان المكره ادى قدر المايه عنه لا على طريق بدل المايه بدلا عن قيمته فلما ضمنه المولى فقد ملكه تلك المايه ولا رجع عليه المكره بذلك لان العبد لم يرض بقبول الزيادة على المايه ورضاه في المال شرط وان شا المولى اخذ من العبد مايه وضمن المكره تسعماية تمام قيمته لان المكره اتلف عليه عبدا قيمته الف درهم وعوضه مايه درهم فان شا رضي باخذ ذلك العوض من العبد ورجع بالباقي على المكره وان شا لم يرض باخذ ذلك العوض وضمن المكره جميع الالف فان ضمنه الالف فقد ذكرنا جوابه فان ضمن العبد مايه درهم والمكره تسعماية لم يرجع المكره على العبد بشيء لان العبد لم يرض ببدل الزيادة على المايه والرضى في المال شرط قال ولو كان اكرهه بالعتق على الف درهم الى سنه وقيمته الف درهم فالمولى بالخيار ان شا ضمن المكره قيمته الف درهم حالة لانه اتلف الفا منه في الحال وقيمته الف درهم ورجع المكره على العبد بالف درهم الى اجلها لان المولى لما ضمنه قيمة العبد فقد اقامه مقام نفسه فكان له ان يرجع على العبد بما رضي به العبد ويتصدق بالزيادة على ما غرم لانه ربح ليس بازايه ضمان فلا يطيب له وان شا المولى اتبع العبد بالالف الى اجل ولم يرجع على المكره بشيء لان المكره اتلف عليه مالا في الحال ببدل مؤجل وقد رضي به فصار كانه ابراه عن ضمانه في الحال فان كانت الالف نجوما لحلها نجما نجما فطلب المولى بذلك النجم بغير اكراه فقد اختار اتباع العبد ولا ضمان له على المكره لانه لما طالب العبد بالبدل النجم بغير الاكراه فقد اختار اتباع العبد فصار راضيا بذلك البدل قال ولو اكرهت المراة بوعيد تلف او حبس حتى تقبل من زوجها تطليقة على الف درهم فقبلت ذلك منه وقد دخل بها ومهرها الذي تزوجها عليه اربعة الاف او خمسة الاف فالطلاق رجعي ولا شيء عليها من المال وانما وقع الطلاق لان الطلاق كان معلقا بقبولها فاذا وجد القبول وقع الطلاق والاكراه لا يؤثر في الطلاق وانما لم يجب المال لانها كانت مكرهة والاكراه يؤثر في المال ويمنع وجوبه فاذا لم يجب المال نظرنا فكان لفظ الطلاق يكون رجعيا لان الطلاق اذا تعرى عن المال يكون رجعيا وان كان بلفظ الخلع يكون باينا لان الخلع كناية والكنايات بواين فان قالت بعد ذلك رضيت بتلك التطليقة بذلك المال جاز ولزمها المال وتكون تطليقة باينة في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وقال محمد اجازتها باطلة وهي تطليقة رجعية ولم يذكر قول ابي يوسف ابي حنيفة يقول ان المال لا يجب عليها لعدم رضاها فاذا وجد رضاها وجب المال واذا وجب المال جاز الطلاق باينا ومحمد يقول ان الطلاق وقع رجعيا فلا يجوز ان يصير باينا بعد ذلك وقيل ان قول ابي يوسف مثل قول ابي حنيفة ويجعل هذه المسألة فرعا لمسألة اخرى وهو ان رجلا طلق امراته طلاقا رجعيا ثم قال جعلت ذلك الطلاق باينا صار باينا في قول ابي حنيفة وابي يوسف لانه ابانها وهو يملك ابانتها في العدة فكذلك المراة قامت مقامه في ذلك لان الزوج اقامها مقام نفسه حث على البينونة بوجوب المال على قول محمد فهو رجعي على حاله

فكذلك

فكذلك في هذه المسألة وقع الطلاق رجعيا فلا يتحول الى البينونة بقولها ولو طلقها رجعيا ثم قال جعلتها ثلاثا صارت ثلاثا في قول ابي حنيفة خاصة ولا تصير ثلاثا في قولهما وقد ذكرناها في غير هذا الموضع وكذلك الصلح عن دم العمد على هذا اذا اكره الذي قبله القود بتلف نفس او حبس على ان يصالح صاحب الحق على مال اكثر من الدية او اقل منها فصالحه بطلت الدية ولم يلزم الجاني شيء اما العفو فجائز لان الاكراه لا يؤثر فيه لانه لا يحتمل الفسخ على ما ذكرنا فاما المال فلا يلزمه لان الاكراه يؤثر في المال ولا يلزم المال الا بالرضى ولم يوجد قال ولو ان رجلا خلع امراته قبل ان يدخل بها على الف درهم فقبلت ذلك وقع الخلع بغير المال اما الطلاق فانه واقع لان الطلاق يتعلق بالقبول وقد وجد القبول ولا يجب عليها من المال شيء لانها صغيرة لم تبلغ فلا يصح تمليكها المال بغير بدل والبضع لا يعد مالا في حال خروجه من ملك الزوج ولو كان لرجل دم عمد على رجل فصالحه عنه غلام لم يبلغ على مال ضمنه له الغلام على ان عفا جاز العفو ولا شيء لصاحب الدية اما العفو فجائز لانه متعلق بالقبول ولا يجب المال على الصغير لان ذلك تمليك مال بغير مال كما ذكرنا في الخلع وكذلك عبد اكره على ان يقبل العتق من مولاه بمال كثير او قليل عتق ولا شيء عليه اما العتق فانه لان الاكراه لا يعمل فيه واما المال فلا يلزم لان الاكراه يؤثر في المال قال ولو اكره الزوج على ان يطلق امراته بالف درهم واكرهت المراة على ان تقبل ذلك ففعلا وقع الطلاق بغير مال لان الاكراه لا يؤثر في الطلاق ويؤثر في المال وكذلك هذا في الصلح في القود وكذلك هذا في العتق على مال ان العبد يعتق بغير شيء لان الاكراه لا يؤثر في العتاق لما ذكرنا وللمولى ان يضمن المكره قيمة العبد لانه اتلف عليه عبده وهذا اذا اكرهه بوعيد تلف فاما اذا اكرهه بحبس فلا يضمن شيئا لان الاكراه بالحبس لا يؤثر فيما لا يتعلق بالرضى والعتق مما لا يتعلق بالرضى على ما ذكرنا

باب الاكراه على الزنا والقطع

قال الشيخ الامام رحمه الله وقد ذكرنا في باب قبل هذا انه اذا اكره على الزنا او على قتل انسان او على قطع عضو من اعضايه انه لا يحل له الاقدام على ذلك فلا كما اذا اكره على شرب الخمر او على اكل الميتة وقد ذكرنا جملة هذه المسايل ثم ههنا مسألتان اختلف العلماء فيهما احداهما انه اذا اكره على الزنا فزنا قال ابو حنيفة رضي الله عنه يقول اولا ان الحد يجب عليه وهو قول زفر ثم رجع فقال لا يجب وهو قول ابي يوسف ومحمد وجه قوله الاول ان الزنا لا يكون الا بانتشار الالة فاذا انتشرت الالة فقد ارتفعت الكراهية ووجه قوله الاخر ان هذا اكره في الظاهر ثم الانتشار من طبع البشرية وقد يجد الرجل بطبعه دراية لذلك ههنا والمسألة الثانية ان الاكراه انما يكون من السلطان في قول ابي حنيفة وعلى قول ابي يوسف ومحمد الاكراه يكون من السلطان ومن غيره فاذا اخاف غير السلطان شرا ما يخاف من السلطان من الجوف على النفس او على عضو من اعضايه كان اكراها لابي حنيفة رضي الله عنه ان الاكراه لا يتصور من غير السلطان لانه يستعين بالسلطان فيدفع شره عن نفسه او يستعين بالمسلمين او يقاتل هو فيقتل او يقتل فيكون من شهدا الاخرة فاذا كان كذلك فلم يصر مضطرا وانما يتصور الاكراه في السلطان لانه لا يمكنه دفعه عن نفسه لانه لا يمكنه ان يستعين بغيره ولا يحل له ان يقاتله فكان ذلك اكراها اما وجه قولهما ان الاكراه انما يتحقق بما كان غالبا عليه ويعجز المكره عن دفع ذلك بان كان من غير السلطان ما يكون من السلطان كان ذلك اكراها وقام مقامه وقال بعضهم لا اختلاف في الحقيقة وانما الاختلاف لاختلاف الزمان لان في زمن ابي حنيفة كان الغالب هو السلاح وكانت القوة للسلطان ولم تكن لغيره يغالب وكان لا يتصور الاكراه من غيره وفسد الامر في زمنهما وصار كل عاير يغالب فيتصور الاكراه من غير السلطان كما يتصور من السلطان فافهما

على عرف زماننا **قال** وفي كل موضع درئ الحد يجب المهر واذا وجب الحد بطل المهر ولا يجتمعان في جماع
واحد ولا يكون جماع ابدا لا يجب فيه حد ولا مهر لان الوطي في دار الاسلام لا ينفك من وجوب عقوبة او
غرامة على ما ذكرنا في كتاب الحدود ولو كانت المراة هي المكرهة بالحبس او بالقيد فلا حد عليها لان المراة لم
تفعل في الحقيقة ولو وجد منها دليل الرضا واذا وجب المهر عليه لا يرجع بذلك على المكره لان المهر
بدل منفعة استوفاها بنفسه فلا يرجع به على غيره وهذا كله اذا اكره الرجل بوعيد تلف نفس او اتلاف
عضو من اعضائه فاما اذا اكره بالحبس والقيد ففعل ذلك كان عليه الحد لان الضرورة لم تثبت وانما
فعله لدفع الغم عن نفسه فصار كالطائع على ما قدمنا من قبل وان امتنع من الزنا حتى قتل كان ماجورا
وقد ذكرناه **قال** ولو قال لتقتلنك او لتقطعن يد هذا الرجل فقال له ذلك الرجل قد اذنت
لك في القطع فاقطع وهو غير مكره لم يسع المكره ان يقطع يده فان قطعها فلا شيء عليه وعلى الذي اكره لان
اذنه في القطع صحيح في حق نفسه ولم يصح في حق الله تعالى لان ذلك من جنس المظالم والمبادي فلا يحل له
ان يقطع لحق الله تعالى ولكنه اذا قطع لا يجب الضمان على احد لان اذنه صحيح في حق نفسه وما دون النفس
يحتمل البذل والاباحة الا ترى انه لو وقعت في يده اكلة فاذن بعلاج ليقطعها فقطعها لم يضمن لذلك
ووجه اخر ان ما دون النفس يسلك به مسلك الاموال الا ترى انه يعتبر فيه المساواة فصار كانه
اذن له باستهلاك ماله فلا يجب عليه شيء وان كان صاحب اليد مكرها من جهة ذلك المكره او غيره
على الاذن في القطع بوعيد تلف فالقصاص على الذي اكره القاطع على القطع لان فعله نقل اليه لما
المكره كالمباشر كما ذكرنا في الاكراه على القتل وليس هذا كما اذا ازنت المراة بالزاني بها الحد
يجب واذا اسقط الحد للشبهة يجب المهر لان الاباحة لا تجري فيه بوجه من الوجوه فلم يصح الاذن من
المراة **قال** ولو قال له ليقتلنك او لتقتلنه فقال له ذلك الرجل فاقتلني فقد جعلتك في حل من ذلك وهو
غير مكره فقتله بالسيف فعلى الامر الدية في ماله كانه قتله بامره لان الدية من حق الورثة لم يعمل اذنه
فيها فوجبت الدية على المكره فانه قتله باذنه نفسه بخلاف ما دون النفس لان الامر في حقه فعمل اذنه
فيه ولان النفس مما لا تجري فيها الاباحة وكان ينبغي ان يجب القصاص الا ان القصاص سقط للشبهة تجب
الدية في ماله بخلاف ما دون النفس لان الاباحة تجري فيه على ما ذكرنا **قال** ولو اكرهه على ان يضرب
شيئا لا يخاف منه تلف من ضرب او سوط او نحوه ففعله رجوت ان لا اثم فيه لان هذا القدر من الفعل لا يعد
ظلما من حيث احيا نفسه وانما علق ذلك بالرضا لكونه من جنس المظالم فان ادى ذلك عليه فمات منه كان
ديته على عاقلة المكره لان فعل المكره في الضرب فصار كانه ضربه بالسوط بنفسه ولو ضربه بنفسه فمات
من ذلك كانت الدية على عاقلته كذلك هنا **قال** ولو اكرهه بتلف على ان ياخذ مال رجل فرض
فهلك فلا شيء على واحد منهما الا ان حرمة المال ليست من جهة عينه وانما ذلك لعدم الرضا من صاحبه
فسقط الضمان ولو كان اكره صاحب المال بوعيد تلف ايضا على ان امره بذلك فالضمان على الذي
امر الفاعل فلا ضمان على الفاعل ان علم ان صاحب المال مكره على الاذن او لم يعلم لان فعله نقل
الى المكره فصار كانه تولى بيده ولو كان الفاعل اكره على ذلك بحبس او قيد لم يحل له ان يستهلك ماله
لما ذكرنا ان ذلك لا يكون اكراها الا ان يامره صاحبه بغير اكراه فحينئذ يجوز له ذلك **قال** والعبد
والامة فيما باذن فيه مولاهما في جميع ما وصفت لك مثل الحر والحرة الا في خصلة واحدة ولا يحل
قتل المملوك اذا اذن له المولى في قتله بغير اكراه لان المملوك ماله فصح اذنه في حق نفسه في اتلاف

ماله

نقل اليه صح

فاذن له صاحبه وفعله صح

ماله واسقاط الضمان عنه وان لم يصح اذنه في اباحة قتله في حق الله تعالى باسقاط الماثم عنه ولا كذلك
الحر لانه ليس بمال فلم يصح البذل في نفسه فلذلك اختلفا

باب الاكراه على البيع ثم بيعه المشتري لغيره

قال الشيخ الامام رحمه الله واذا اكره الرجل بوعيد تلف على بيع عبد له يساوي عشرة الاف درهم
من هذا الرجل بالف درهم ويدفعه اليه ويقبض الثمن ففعل ذلك وتقابضا والمشتري غير مكره فلما تفرقا
عن ذلك المجلس قال البائع قد اجزت البيع كان البيع جائزا لان الاكراه لا يمنع وقوع العقد الا انه كان للبائع
خيار الفسخ لعدم رضاه فاذا اجاز بعد وجود رضاه بطل خيار الفسخ الا ترى ان رجلا لو باع عبدا بغير اذنه
لم يجز فاذا اجاز صاحب البيع جاز كذلك ههنا ولو لم يجز البيع ولكن قبض الثمن طوعا جاز البيع وكانت هذه اجازة
من طريق الدليل والاجازة تكون بالدليل وقد تكون بالصريح الا ترى ان رجلا لو باع عبد رجل بغير اذنه ثم ان
المولى قبض الثمن طوعا صار ذلك منه اجازة للبيع كذلك ههنا ولو لم يفعل ذلك حتى اعتق المشتري العبد
فعتقه جائز وهذا في قول اصحابنا وفي قول زفر لا يجوز عتقه ولو اعتقه قبل القبض لا يجوز عتقه بالاتفاق
ولو تصرف فيه تصرفا يحتمل الفسخ من البيع والهبة وغيره يفسخ تصرفه بخلاف البيع الفاسد اذا قبضه وتصرف
فيه لا ينقض عليه تصرفه والفرق بينهما ما نذكر وهذا قول اصحابنا ان طلوعه بجانب والقبول من المالكين
وان لم يفد الملك بنفسه لاقتران مفسد به فانه يفيد الملك عند القبض دليله البيع الفاسد الا ان
المعنى المقترن بالايجاب ههنا هو الاكراه وفي الاصل المردود اليه الفساد ولا فرق بينهما ولا يلزم هذا
البيع بشرط الخيار للبائع انه لا يفيد الملك عند القبض ولو اعتقه المشتري لا يجوز عتقه لان الايجاب
هناك غير مطلق ولا يلزم على هذا الفضولي اذا باع مال الغير وسلم الى المشتري لا يملك حتى لو اعتقه
لا ينفذ عتقه لانا قلنا من المالكين ولم يصدر الايجاب من غير المالكين **فان قيل** البيع الفاسد انما
افاد الملك بالقبض منع بعض تصرفاته المحتملة للنقض وههنا اجمعنا انه ينقض تصرفاته من البيع والهبة
دل انه لا يفيد الملك **قلنا** له من التصرفات ما ينقض في البيع الفاسد وهو الاجارة ثم لا يدل
ذلك على عدم الملك وكذلك ههنا البيع والهبة ثم نقض التصرفات لا يدل على عدم الملك الا ان المشتري
اذا قبض المبيع في البيع الصحيح من غير رضى البائع قبل نقد الثمن وتصرف فيه من البيع والهبة فان للبائع
ان ينقض تصرفاته ومع ذلك البيع مملوك له حتى لو اعتقه المشتري جاز عتقه وهذا المعنى وهو انه لم
يرض بقبضه وتصرفه وعدم الرضا بالقبض والتصرف يمنع لزوم التصرفات المحتملة للفسخ كما في تلك
المسئلة بخلاف البيع الفاسد فان هناك رضي البائع بقبضه وتصرفه فلذلك لزم تصرفه وزفر يقول
ان الرضا شرط في زوال الملك والاكراه يزيل الرضا فلا يملكه المشتري كما اذا باع على ان البائع بالخيار الى
ثلاثة ايام فقبضه المشتري واعتقه انه لا ينفذ كذلك ههنا قيل له يشكل هذا بما اذا تبايعا عبدا بثوب
وتقابضا فاعتق مشتري العبد العبد ثم استحق الثوب لا يبطل عتقه وان ظهر عند الاستحقاق ان
بائع العبد لم يرض بزوال ملكه عن العبد الا عند سلامة الثوب ولم يسلم الثوب ثم الفرق بين هذا وبين
ما اذا كان الخيار للبائع ان ذلك الخيار ثبت قصدا وشرطا فمنع وقوع الملك وههنا الخيار ثبت من
طريق الحكم فلم يمنع الملك وهذا كما نقول ان المشتري اذا كان له خيار الشرط لا يملك البائع عليه الثمن
واذا كان له خيار العيب او خيار الرؤية ملك البائع عليه الثمن لان الخيار ثبت من طريق الحكم لا بالشرط
كذلك ههنا والتدبير والاستيلاد في الجارية في معنى العتق لانه لا يحتمل النقض والفسخ فلو اعتقه المشتري
او دبره او استولدها ثم قال المكره بعد ذلك قد اجزت البيع كانت اجازته باطلة لان المبيع صار هالكا

في الحكم بالعتاق الاجازة لا يلحق العقد الا في حال بقاء المعقود عليه **قال** ولو لم يقبضه المشتري ولم
يحدث فيه شيئا ولم يجز البائع حتى التقيا فقال المشتري قد نقضت البيع فيما بيني وبينك وقال البائع الاجر
نعم وقد اجزت فقد انتقض البيع بالاصل في هذه المسايل ان البيع اذا كان فاسدا لا لمعنى في المعقود
عليه وانما كان ذلك لشرط مستعار في العقد كما في هبة السلم وكالبيع بشرط الاجل الى الحصاد والدياس
فان كان قبل القبض ولكل واحد منهما نقضه اما البائع فلاجل الاكراه والمشتري له ان ينقض احترازا عن
لزوم الجملة وكذلك لو كان المشتري هو المكره والبائع غير مكره فان لكل واحد منهما ان ينقض البيع قبل
القبض لما ذكرنا من المعنى الا ترى ان رجلا باع مال غيره بغير اذنه ثم انه نقض البيع قبل اجازة صاحبه فان
له ذلك لان الجملة تلزمه اذا اجازه صاحبه وله ان يخرج عن لزوم الجملة وكذلك لو كفل عن رجل بغير
اذنه ثم اراد ان ينقض الكفالة قبل اجازة المكفول له فله ذلك لانه له ان يحترز عن وجوب الضمان لذلك
ههنا واما اذا كان بعد القبض فللمكره ان ينقض لاجل الاكراه وليس للاخر ان ينقض لانه كان طايعا
فيه وقد خرج الشيء من ملكه بالقبض فلا معنى لاثبات الخيار ولو كان البيع فاسدا من الاصل كالبيع
بالخمر والخنزير وما شابه ذلك فانهما ينقض كان نقضه جايزا الا بفساد هذا العقد لاجل الحرمة
والربوا ولكل واحد منهما مامور بالتوبة عن الربا والرجوع عنه فانهما تابا ورجع صح فسخه ونقضه
قال ولو لم يفعلا ذلك حتى باعه المشتري من اخر وقد كان قبضه باكراه البائع فالبائع على
حاله ان شاء نقض البيع كله واخذ العبد وان شاء اجاز البيع الاول فان اجازه جاز البيعان جميعا
وانما كان البائع بالخيار لان المشتري تصرف في حق غيره بغير تسليط من له الحق فكان له ان ينقض ذلك
كالمشتري اذا تصرف في الدار المشتراة وللشفيع ان يبطل تصرفه وليس هذا التصرف
المشتري شرا فاسدا بعدما قبضه انه ينفذ تصرفه لانه تصرف بتسليط صاحبه على ما ذكرنا من الفرق
في المسالة الاولى واستشهد في الاصل بما ذكرنا في المسالة المتقدمة ان رجلا لو اشترى من رجل عبدا بالف
درهم حالة فقبضه المشتري بغير امر البائع فباعه كان جايزا وللبائع الاول ان ينقض فان فعل ذلك
انتقض البيع الثاني وان سلم البائع الاول للمشتري الاول فقبضه جاز البيع الثاني وجاز كل بيع
كان في ذلك وان تناسخه عشرة بيع بعضهم من بعض كذلك في المكره لو تناسخ عشرة بيع بعضهم
من بعض كان له ان ياخذه وينقض البيوع كلها لذا ههنا فان سلم البيع الاول او الثاني او الاخير اذ منعا
من البيوع جازت البيوع كلها وكان له الثمن على المشتري الاول ولم يجد الا المضمن انه لو ضمن واحدا
من هولاء لا عتاقه العبد اذ لا ملا امام جاز ما بعده من البياعات ولم يجز ما قبله والفرق بينهما
ان في اصل الاكراه كان البيع واقعا وحصل الملك للمشتري الا ان البائع كان له خيار الفسخ والنقض
لعدم رضاه فلما اجاز واحدا من هذه البياعات فقد وجد رضاه وبطل ما كان من خيار الفسخ
جازت البياعات كلها وهي كلها تحتمل الاجازة لبقاء المعقود عليه ولا كذلك التضمين لان التضمين
ليس بصريح الاجازة والتضمين لما ضمنه فقد ملكه بالضمان بالقيمة التي وجبت عليه فلما اخذ ملكه
بالقيمة بطل الملك الذي كان له بالشرا الا انه يجوز البيع الذي كان بعده لانه لما ضمنه فقد استند
الضمان الى وقت القبض فصار كانه باع ذلك بعينه حين اخذ فلهذا المعنى جاز ما بعد التضمين ولم
يجز ما قبله فان اعتقه المشتري الاخر قبل اجازة البائع وقد تناسخه عشرة كان العتق جايزا لما ذكرنا
ان الملك وقع للمشتري الاول بالقبض فاذا اعتقه المشتري الاخر فقد اعتقه حكما فجاز عتقه

اوم

او لم يقبضه لان ملك البائع قد زال بقبض الاول فلا يجوز اجازة المكره بعد ذلك لما ذكرنا ان المعقود
عليه قد هلك وكان له ان يضمن قيمة عبده ايهما شاء لانه هلك بتسليطه والحكم فان ضمن الذي اكرهه رجع بها
على البائع الاول وجازت البيوع الثانية كلها وان ضمنها البائع المشتري الاول الى الذي اكرهه وتمت
البيوع الثانية كلها وان ضمنها احد الباعة الباقين سلم كل شيء كان بعد ذلك البيع ورجع المشتري
الذي ضمن على البائع بالثمن الذي اعطاه ورجع بالاثمان حتى ينتهوا الى البائع المكره لما ذكرنا **قال**
ولو ان رجلا اكره بوعيد تلف على ان يشتري من رجل عبدا له يساوي الف درهم بعشرة الاف والبائع
غير مكره ما اكرهه على الشراء والقبض ودفع الثمن فلما قبضه المشتري اعتقه او دبره او كانت امة فوطيها
او قبلها بشهوة او نظر الى فرجها بشهوة او اقر بذلك او قال قد رضيتها فهذا كله جايز عليه لان
البائع كان غير مكره على البيع والمشتري كان مكرها فلما تصرف فيه بعد القبض فيه صار راضيا
به ولذلك لو قال قد رضيتها ثم هذه المسالة على وجوه اما ان يكون المشتري مكرها والبائع غير مكره
او البائع مكرها والمشتري غير مكره او كلاهما مكرهين فلا يخلو اما ان يعتقه البائع او المشتري او كلاهما
مكرهين فلا يخلو اما ان يكون قبل القبض او بعد القبض فاما اذا كان المشتري مكرها والبائع غير مكره فان
كان بعد القبض فعتق المشتري جائز وعتق البائع باطل لان المشتري لما قبضه فقد ملكه وخرج من ملك
البائع فالمشتري ملك نفسه ان اعتقاه جميعا معا فعتق المشتري هو الجائز لما ذكرنا انه ملكه بالقبض
واذا كان قبل القبض فان اعتقه البائع جاز عتقه لانه على ملكه ما لم يقبضه المشتري لان البيع فاسد
فلا يملك قبل القبض وان كان المشتري هو الذي اعتقه فان القياس ان لا يجوز عتقه لانه لا يملكه الا بالقبض
ولم يوجد وفي الاستحسان يجوز لان البيع كان فاسدا لاجل المشتري لانه هو المكره على الشراء والبائع
كان غير مكره فلما اعتقه المشتري فقد وجد رضاه وصار بمنزلة اجازة البيع كما لو اشترى عبدا على
ان المشتري بالخيار ثلثة ايام فاعتقه المشتري جاز عتقه وصار كانه اجاز البيع ثم اعتقه وكذلك ههنا
ولو اعتقاه جميعا فعتق البائع اولى من عتق المشتري لان ملك البائع اقوى من ملك المشتري لان
الشيء على ملكه ما لم يعتقه المشتري او يجيز البيع وملك المشتري يتم وقت القبض او الاجازة فلما استوى
ملك البائع اقوى كان عتقه اولى من عتق المشتري هذا كله اذا كان المشتري مكرها والبائع غير مكره ولو
كان البائع مكرها والمشتري غير مكره فان كان العبد غير مقبوض فعتق البائع جائز لان البائع اعتق ملك
نفسه لان المشتري لا يملكه الا بالقبض ولو اعتق المشتري لا يجوز عتقه لانه لم يملكه لان البيع فاسد
وليس هذا كما لو كان المشتري مكرها والبائع غير مكره فاعتقه المشتري قبل القبض انه يجوز عتقه استحسانا
لما ذكرنا في الفصل الاول ان البائع كان راضيا به فاذا اعتقه المشتري فيه وجد رضاه ايضا فاما ههنا
فالبائع كان غير راض فعتق المشتري لا ينفذ ولو اجاز البائع البيع بعد عتق المشتري فلا يجوز ذلك
العتق بخلاف المشتري من الغاصب اذا اعتق ثم اجاز المغصوب منه البيع انه ينفذ عتقه لان هناك
سبب الملك قد تم فيما بين العاقدين اذا لم يكن لواحد منهما في العقد خيار الا انه كان موقوفا على حق الغير
وانما ينفذ فيه بزوال حق هذا الثالث واما في الاكراه فلم يتم سبب الملك بين المتعاقدين لان الخيار
يمنع تمام الملك فكذلك بطل وافترقا ويجوز البيع باجازة البائع لان عتق المشتري لم يجعل منه فلم يهلك
المعقود عليه فلحقته الاجازة لبقاء المعقود عليه ولو اعتقاه جميعا جاز عتق البائع لمصادفته ملكه
ولو كان هذا بعد القبض فاعتقه المشتري جاز عتقه لانه ملكه بالقبض وزال ملك البائع عنه وليس هذا

كما لو اشترط البايع الخيار لنفسه ثلثة ايام ثم قبضه المشتري واعتقه انه لا ينفذ عتقه وههنا البايع
ملكه والخيار ثابت ملزوم وبعد ذلك لم يمنع وقوع الملك للمشتري بالقبض والفرق بينهما ان الخيار المشروط بالعقد
صريحا يمنع الملك وان اتصل به قبض المشتري من الخيار الثابت حكما بالاكراه الا ترى ان خيار الشرط يمنع الصرف
والسلم وان وجد القبض فيهما والخيار الحكمي لا يمنع ولو اعتقاه جميعا نفذ عتق المشتري فيه لانه ملكه
بالقبض على ما ذكرنا ولو كانا جميعا مكرهين على البيع والقبض والتقابض فالحكم فيه كالذي كان للبايع مكرها
فان اجاز احدهما البيع فقد بطل به الاكراه من جهته وصار كان الاخر هو المكره فان كان المشتري هو الذي
اجاز صار كان البايع هو المكره والجواب فيه كالجواب في تلك المسئلة وان اجازه البايع كان كان المشتري
كان هو المكره والجواب فيه كالجواب في تلك المسئلة قال ولو كانا جميعا مكرهين على البيع والتقابض
ففعلا ذلك فقال احدهما بعد ذلك قد اجزت البيع كان جايزا من قبله والاخر على حاله كان لو لم
اكره غيره لما ذكرنا ولو لم يجز حتى اعتقه المشتري جاز عتقه وضمن قيمته لانه قد قبضه وملكه بالقبض
واجازة الاخر بعد ذلك لا يعمل وان كانا لم يتقابضا فاجاز احدهما البيع والثاني اعتقاه معا جاز
عتق البايع فيه اما اذا اجازه المشتري فكان البايع على حاله فاذا اعتقاه معا جاز عتق البايع فيه
لانه على ملكه واما اذا اجازه البايع ثم اعتقاه فكذلك جاز عتق البايع لان المشتري لم يملكه بعد عدم
القبض ان كان اعتقه احدهما ثم اعتقه الاخر بعده فطن في ذلك بان كان البايع اعتق اولا نفذ
نقض البيع ولا يجوز عتق المشتري لان البايع ملك الرد بالفسخ ملك المعقود عليه حكما وان اعتقه
المشتري اولا لم ينفذ عتقه وجاز عتق البايع بعد ذلك لما ذكرنا فلو ان المشتري اعتقه اولا ثم ان
البايع اجاز البيع فهذه اجازة منه لان اعتاق المشتري في اول مرة لم يعمل لعدم الملك ولكن بطل به
خياره وصار مختارا للبيع فلما اجازه البايع بعد ذلك بطل ايضا خياره وبقي العقد عاريا عن خيارهما
جميعا ولو ان المشتري هو الذي اجاز اول مرة ثم اعتقه البايع جاز عتق البايع وكان عتقه نقضا للبيع
لانه لم يزول عنه ملكه ما لم يتصل به قبض المشتري فجاز عتق البايع قال في الاصل واصل هذا
شئ رجل اشترى عبدا بالف درهم على ان المشتري بالخيار ابدا فلم يقبضه حتى اعتقاه فعتق البايع
جاير لان البيع فاسد ولا يملك المشتري الا بالقبض وان اعتقه المشتري اولا فالقياس فيه ان
عتقه باطل لانه لم يملكه ويجوز استحسانا ويجعل عتقه اياه رضا بالبيع وهذا اذا اعتقه في الايام
الثلثة وان اعتقه بعد الايام الثلثة فكذلك في قولهما لان المفسد زايل عندهما لان اشتراط الخيار
اكثر من ثلثة ايام جايز عندهما واما على قول ابي حنيفة رضي الله عنه فقد تاكد المفسد بمضي ثلثة ايام
فلا يجوز عتقه قال ولو كان المشتري قبض العبد في الاكراه وفي الخيار الفاسد ثم اجاز
احدهما البيع في الاكراه لم يجز عند الشافعي رحمه الله في حال لما ذكرنا ان ملك البايع زال عنه فقبض
المشتري ولو ان المشتري اكره على الشراء والقبض ودفع الثمن واكره البايع على ذلك فتقابضا ثم
انتقضا فقال البايع قد قبضت الثمن لم يلتفت الى قوله وكان ذلك الى المشتري لما ذكرنا ان الخيار
اذا كان للمشتري وقد قبضه فخيار النقض والاجازة له على حاله كان قبل القبض ولكل واحد
منهما حق النقض لما ذكرنا من قبل وان كان البيع فاسدا في اصله فلكل واحد منهما حق النقض قبل
القبض وبعده وقد ذكرنا الفرق بينهما في هذا الباب

باب الاكراه على عتق او طلاق

قال واذا اكره الرجل بوعيد تلف حتى اشترى من رجل عبدا بعشرة الاف درهم وقيمته الف

وعلى دفع الثمن وقبض العبد و المشتري حلف ان كل عبد يملكه فيما يستقبل فهو حر وحلف على ذلك
العبد بعينه فقد عتق العبد وعلى المشتري قيمته للبايع ولا يرجع على المكره بشيء وانما عتق لوجود شرط
حنثه بعد ما ملكه بقبضه وانما لزمه قيمته لانه مقبوض بالعقد الفاسد والمقبوض بالعقد الفاسد
مملوك مضمون بالقيمة وانما لم يرجع على المكره بشيء لانه لو وجب عليه الضمان لوجب باحد شيئين اما
التسبب بالبيع او بالعتق ولا يجوز ان يضمن لاجل البيع لانه ادخل في ملك المشتري بعدل ما اخرج من ملكه
لان العبد قيمته الف درهم ولم يجب على المشتري اكثر من الف درهم ولا يجوز ان يضمنه ايضا بالعتق
لان العبد عتق بيمينه واليمين كانت من قبل المشتري لا من قبل المكره فثبت انه لا معنى لوجوب الضمان
بوجه من الوجوه ولذلك لو اكرهه على شراء ذي رحم محرم او امة قد ولدت منه او امة جعلها
مدبرة ان ملكها والمعنى ما ذكرنا انه ادخل في ملكه عدل ما اخرج من ملكه وكذلك اذا شهد شاهدان
على رجل وقد قال لعبده ان ملكته فهو حر فشهدا عليه انه اشتراه بالف درهم هي قيمته والبايع
يدعي البيع فقضى القاضي بذلك واعتقه بقوله ان ملكته فهو حر ثم رجعا فلا ضمان عليهما لما ذكرنا من
المعنى ان الشاهدين ادخلا في ملكه عدل ما اخرجا من ملكه فلا ضمان عليهما واستشهد في الاصل فقال الا
الا ترى لو قال لعبده ان دخلت هذه الدار فانت حر فاكره بوعيد تلف حتى دخل فعتق ان المكره لا يضمن قيمة
العبد لان العبد انما عتق باليمين السابقة وكذلك لو حلف ان ضرب في هذه الدار فعبدي هذا حر
فاحتمله قوم وهو لا يملك من نفسه شيئا حتى ادخلوه الدار وضاربهما بادخالهم اياه فعتق العبد
ولم يغرموا له شيئا وانما عتق بوجود شرط وهو حصوله في الدار ولا يجب الضمان على الذي احتمله
لانه انما عتق باليمين السابقة وكذلك ان قال ان تزوجت فلانة فهي طالق فاكره حتى تزوجها بمهر مثلها
لم يرجع على الذي اكرهه بما يغرم لها من نصف المهر لانها انما طلقت باليمين السابقة ولا منع للمكره في ذلك

قال ولو اكره بوعيد تلف على ان يجعل عتق عبده في يد هذا الرجل او طلاق امراته ولم يتصل به فعله
فطلق ذلك الرجل المراة او اعتق العبد كان القياس فيه ان يقع العتق والطلاق ولا يغرم المكره شيئا
وفي الاستحسان يغرم قيمة العبد ونصف المهر الذي غرم الزوج لامراته وجه القياس انه لا يغرم لانه لم
يكرهه على امر واجب لانه قد يعتق وقد لا يعتق فاذا لم يكرهه على امر واجب فلا يجب عليه الضمان وهو
على في الاصل فقال لانه لم يكرهه على الطلاق والعتاق بعينه الا ترى ان شاهدين لو شهدا ان المولى
وكل هذا الرجل بعتق عبده او شهدا انه جعل امر عبده بيده فاعتق ثم رجعا لا يجب عليهما الضمان ولذلك
الاكراه وجه الاستحسان في ذلك لانه اكرهه على اخراج الامر من يده وحيث لا يملكه تداركه وتلافيه والرجوع
منه لان التفويض لا يصح الرجوع عنه فاشبه نفس الطلاق والعتاق وليس هذا كمسئلة الشهود اذا شهدا
على التوكيل او شهدوا انه جعل امر عبده بيده وقضى القاضي بها ثم رجعوا انه لا ضمان عليهم لان الشهود
شهدوا على امر ما في وهو جعل الامر بيده والقاضي قضى بالعتق في المستانف بقول الوكيل فلم يكن الهلاك
من الشهود واما في الاكراه فقد كان اكراها على امر في المستانف والعتق ايضا في المستانف فاذا فعله
المكره صار كان المكره هو الذي فعله هذا كما نقول ان شهود الاحصان لو رجعوا بعد الرجم وقالوا
شهدنا بالباطل ونحن نعلم انه باطل لم يلزمهم ضمان لان شهود الاحصان اخبروا عن امر ماض والرجم
امر في المستانف فلا ينسب الفعل اليهم ومثله لو ان القاضي قال قد علمت انه لم يحصن احد طلبا
وانا اعلم انه لا يرجم عليه واكره الناس حتى رجموه ضمن ديته لان امر القاضي بالرجم كان في المستانف

فيتسبب الاتلاف اليه وكذلك ههنا اختلف حكم الارادة وحكم الاكراه وكان ينبغي في قياس قول محمد
ان يقتل القاضي انما كان القياس عنده لذلك لان من مذهبه ان المكره على القتل يقتل كما قال ابو حنيفة
الا ان المذهب عند ابي حنيفة اذا قتله بما لا يعيش بمثله كالعصا الكبير والحجر الكبير انه لا يجب القصاص
وعلى قولهما يجب كذلك ههنا ينبغي على قياس قول محمد ان يجب القصاص الا ان القصاص يسقط للشبهة والشهود
ههنا رجعوا بالزنا فقضى القاضي والقصاص مما يسقط بالشبهة والدية لا تسقط **قال** ولو ان رجلا اكره
على ان يجعل كل مملوك يملكه فيما يستقبل هو حر فتعلق ثم ملك مملوكا بوجه من الوجوه عتق ولا ضمان على
المكره فيه كما اذا اشترى مملوكا او وهب له او اوصى له به لانه عتق باختياره لانه يعتق بقبوله
وكان مختارا فيه ولم يكن مضطرا فيه واذا ثبت انه ملكه باختياره فلا يجب الضمان على احد ولو ورث
عبدا او عتق عليه كان القياس ان لا يضمن وفي الاستحسان يضمن وجه القياس انه قد يرث العبد وقد
لا يرث فلم يكن اكراهه الا كاقامة الاثنين اي الشاهدين لو شهدا على رجل بالنسب ثم مات الرجل وورث
منه المشهود له ثم رجع الشاهدان لا ضمان عليهما لانه قد يرث منه وقد لا يرث فلم يكن شهادتهما على النسب
الا اقامتها للميراث وجه الاستحسان ان العبد دخل في ملكه بغير صنعه فصار هو الذي لم يفعل **قال**
ولو اكره على ان قال لعبده ان شئت فانت حر فشاء العبد عتق وغرم المكره قيمته وكذلك لو كان اكرهه
على ان قال له ان دخلت الدار فانت حر فدخلها لانه اكرهه على اخراج امره من يده من حيث لا يمكنه تداركه
لا يمكنه الرجوع في اليمين ولا في التفويض **قال** ولو كان اكرهه على ان قال لعبده ان صليت فانت حر
او اكلت او شربت فانت حر ثم صنع ذلك فان العبد يعتق ويغرم الذي اكرهه قيمته وكذلك كل شيء
لا يجد منها المكره بدا من ان يفعلها لانه اذا كان لا يجد منها بدا فقد صح الاكراه على اعتاقه فينتقل
ذلك الى المكره ومثله لو اكرهه على ان يقول ان تقاضيت ديني الذي على فلان او اكلت طعاما وكذا الطعام
خاص يجد منه بدا او دخلت دار فلان فانت حر ففعل ذلك ثم فعل ذلك عتق العبد ولم يغرم المكره شيئا
لانه لم يكن مضطرا في ذلك فصار ذلك بمنزلة الاكراه بالحبس والقيد لانه لو اكرهه بالحبس حتى اعتق
العبد لا يجب الضمان على المكره وكذلك ههنا **فان قيل** اذا قال الرجل لامراته ان تقاضيت دينك
فانت طالق ثلثا ففعلت المراة كان الزوج يكون فارا من ميراثها وجعل اليمين والتقاضي حكمها حكم الصلوة
واكل الطعام لانه لا بد لها من ذلك فلم لا يجعل ههنا كذلك **قلنا** له انما وقع الفرق لاختلاف حكم
المسئلتين لان في تلك المسئلة لو كانت المراة مكرهة بالحبس حتى سالت الطلاق يكون الزوج فارا من ميراثها
وفي هذه المسئلة لو كان المولى مكرها بالحبس لا يكون ذلك اكراها فكذلك هذا الفعل وهو طلب حقها بمنزلة
الاكراه بالحبس فلا عبرة له وفي تلك المسئلة له عبرة **قال** ولو ان حاكما قتل عبده فلانا خطأ فاختصموا
فيه الى القاضي فاكره القاضي المولى على عتق عبده بوعيد تلف حتى اعتقه وقد علم المولى بالجناية فلا ضمان
على المولى في الجناية وانما الضمان على الذي اكرهه فيغرم قيمته ويأخذها المولى فيدفعها الى ولي الجناية
وانما ضمن القاضي لانه اتلف عبده بالاكراه على العتق فيغرم قيمته ولا يخرج القاضي العدل لان القاضي لم
يكن مخيرا بين الدفع والفداء وانما يصير مختارا للدية اذا كان مخيرا بين الدفع والفداء فياخذ المولى
القيمة من القاضي ويدفعها الى ولي الجناية ولا يجب عليه دية المقتول وان كان عالما بالجناية لان ذلك
لم يكن باختياره ولو كان الاكراه بالحبس او القيد لم يكن على القاضي ضمان وكان المولى ضامنا للعبد لاصحاب
الجناية ولا يلزمه اكثر منه وانما لم يجب على القاضي الضمان لانه لم يتحقق الاكراه اذا كان الاكراه بالحبس والقيد

لما قدمنا وانما ضمن المولى القيمة ولم يغرم الدية لان الاكراه بالحبس يفوت الرضى في باب الاقوال فاذا فات
الرضى يوصف الاختيار **قال** ولو كان المولى اكره بوعيد تلف حتى قتل عبده عمدا كان للمولى ان يقتل الذي
اكرهه لان القتل الذي فعله هو الذي قتله فصار كانه هو الذي قتله بيده على قول ابي حنيفة ومحمد وبطل حق اصحاب الجناية
لان حقهم كان في رقبته وقد فاتت رقبته ولم تقم شيء مقامها فلا شيء لهم وفي قياس قول ابي يوسف يجب القيمة
وتكون القيمة لاولياء القتيل لان القيمة قامت مقامه ولو كان الاكراه بالقيد والحبس فقتله المولى كان
على المولى قيمته لاصحاب الجناية لان الضرورة لم تثبت وانما تجب القيمة لعدم الرضا على ما ذكرنا والله اعلم

باب الاكراه على النذر واليمين قال الشيخ الامام رحمه الله ولو اكره بوعيد تلف حتى جعل
على نفسه صدقة لله او صوما او حجا او عمرة او غزوا في سبيل الله او هبة او شيئا يتقرب به الى الله تعالى
لزمه ذلك ولا ضمان له على المكره وانما لزمه لان النذر لا يبطله الهزل ولا يحتمل الفسخ فصار كالاكراه
على الطلاق والعتاق ونحوها من الاشياء التي ذكرنا في اول الكتاب وانما قلنا انه لا ضمان
على المكره لانه لم يتلف عليه مالا لان وجوب الصدقة في ماله لا يزيل ملكه كالزكاة او الفطرة اذا وجبت
في ماله لا يزيل ملكه وانما اوجب عليه قربة يؤمر بتنفيذها من جهة الديانة ولا يجبره القاضي على ذلك ولا
يحبسه فاذا كان يؤدي الى الاستحالة فلا شيء عليه وهذا كما قالوا في رجل امر رجلا ان يعوض عن هبته
او يؤدي زكاة ماله او يكفر يمينه ففعل لا يرجع على الامر بشيء لانه لم يجب عليه لم يرجع باكثر مما ضاعه ولذلك
ههنا وكذلك لو اكرهه على اليمين بشيء من ذلك او لغير من الطاعات والمعاصي لان اليمين لا تحتمل الفسخ
ولا يصح الرجوع عنها **قال** ولو كان اكرهه على ان ظاهر من امراته كان مظاهرا لان الظهار لا يحتمل الفسخ
بعد حصوله فصار كالطلاق والعتاق واليمين فاذا اجبر على ان يكفر عن ظهاره فانه ينظر فان اكرهه
على عتق عبد ولم يعين العبد فاعتق عبدا جاز عن كفارته ولا ضمان على المكره لانه اكرهه على ما هو واجب عليه
ولو اكرهه على ان يعتق عبدا بعينه ففعل عتق وعلى المكره قيمته ولم يجز عن الكفارة وانما عتق لان
الاكراه لا يعمل في العتاق على ما ذكرنا وعلى المكره قيمته لانه اتلف عليه ملكه باكراهه لان عتق هذا
العبد لم يكن مستحقا عليه في الظهار لانه له ان يتخلص عنه باعتاق عبد اخر ولم يجز عن الكفارة لان الضمان
قد وجب عليه فكان ذلك عتقا بالبدل والعتق اذا كان بالبدل لا يجوز عن الكفارة وقيل ان كان ذلك
العبد الذي اكرهه على عتقه عن ظهاره اخس العبيد لا ضمان عليه لانه اسقط شيئا كان عليه فصار هذا
امرا بالمعروف ولو كان العبد متعينا لا يجوز عن الكفارة والمكره ضامن لقيمته على ما ذكرنا فان قال المعتق
انا ابرئه من القيمة حتى يجزي من الكفارة لم يجز ذلك لان العتق وقت وقوعه لم يجز من الكفارة فلا
ينقلب جائزا بعد ذلك كما لو اعتقه بالبدل عن كفارته ثم ابراه عن البدل انه لا يجوز عن الكفارة فان
قال اعتقته حين اكرهني وانا اريد بذلك كفارة الظهار ولو اعتقه لاكراهه اجزاه عن كفارة الظهار
ولم يرجع على المكره بشيء لانه اقر ان العتق لم يجز بالاكراه وانما كان بالطوع عن كفارته وان قال اردت
العتق عن الظهار كما امرني ولم يخطر على بالي غير ذلك لم يجز من الكفارة وكذا القيمة على المكره لانه اكرهه
لا باختياره فلزمته قيمته ولا يجوز عن الكفارة لحصوله بالبدل على ما ذكرنا وان اكرهه بحبس او قيد اجزا
عنه ولا ضمان على المكره لان هذا الحبس باكراه موجب فيشتد الفعل الى المكره فلم يلزمه البدل وجاز عن
الكفارة لاختياره الاعتاق بغير بدل **قال** ولو كان اكرهه بوعيد تلف حتى آلى من امراته فهو مول لان
الاكراه لا يعمل في الايلاء لان الايلاء يمين ولا يمكن فسخ اليمين ولا الرجوع عنه فان تركها اربعة اشهر فبانت

منه ولو لم يكن دخل بها وجب عليه نصف المهر ولم يرجع به على الذي أكرهه لأنه يمكنه أن يقربها حتى لا تبين
منه بمضي المدة فاذا تركها فهو الذي رضي ببينونتها **فإن قيل** لو قربها يلزمه الكفارة فكان مضطرا ولم
يكن مختارا **قلنا** له الكفارة أمر فيما بينه وبين الله تعالى ولا يقضي القاضي عليه بذلك فلما ترك ذلك
الأمر حتى لم يلزمه في حكم فيه صار كأنه رضي بذلك **قال** ولو كان أكرهه على أن قال إن قربتها فهي طالق
ثلثا ولم يدخل بها فقربها فطلقت ولزمه مهرها إن لم يقربها حتى بانت بمضي أربعة أشهر ولزمه نصف
المهر لم يرجع على الذي أكرهه بشيء أما إذا بانت بمضي المدة فهو الذي اختار التزام نصف المهر بترك الفيء
في المدة فلا يرجع به عليه وأما المهر فإذا قربها فإنه بدل منفعة حصلت له واستوفاها فلا يرجع به
على غيره **قال** وكذلك لو أكرهه على أن قال إن قربتها فعبدي هذا حر فالجواب فيه كما في المسئلة الأولى كان صح
أنه لو قربها عتق عبده ولا يرجع على المكره ولو تركها حتى مضت أربعة أشهر وجب عليه نصف الصداق ولا
يرجع أيضا على الذي أكرهه لأنه هو الذي اختار عتقه لأنه كان قادرا على إزالة ملكه عنه إما ببيع أو
هبة أو غيرها قبل مضي المدة فإذا لم يفعل ذلك صار مختارا ولهذا أيلك في الأصل فإن كان مدبرا لا يقدر
على بيعه أو كانت جارية أم ولد فإن قرب المرأة عتق هذا بلا ضمان على الذي أكرهه لأنه لما قربها فقد
رضي بعتق المدبر وإذا رضي بعتقه فلا يجب عليه الضمان ولو لم يقربها ولكن تركها حتى مضت أربعة
أشهر فإن كانت المرأة مدخولا بها لم يرجع على الذي أكرهه أيضا لأن المهر بدل منفعة استوفاها بنفسه
فلا يرجع به على غيره وإن لم يكن مدخولا بها لزمه نصف المهر لأنها بانت قبل الدخول بها وكان القياس
أن لا يجب على المكره شيء وفي الاستحسان يرجع بالأقل من نصف المهر ومن قيمته الذي استحلف على عتقه
وجه القياس أن الطلاق وقع بمضي أربعة أشهر والزوج هو الذي تركها فصار راضيا بالطلاق
موجب أن لا يضمن المكره وأما في الاستحسان فإنه يرجع بالأقل لأن هذا الرجل اضطر إلى أحد أمرين إما
وجوب نصف الصداق وإما عتق المدبر فلا يقدر من أحدهما ولا يجد مخلصا منه بحال فكان أقل الأمرين او هنا صح
داخلا تحت إكراهه وصار ملزما الزيادة باختياره ألا ترى أنه لو أكرهه حتى يعتق هذا العبد أو عتق
أحدهما لزمه أقل القيمتين وكذلك هذا بخلاف العبد القن لأن هناك يجد المخلص بإخراجه من ملكه فلما
لم يخرجه من ملكه صار راضيا فلا يرجع **قال** ولو أكرهه على أن قال إن قربتها فمالي صدقة في المساكين
فتركها أربعة أشهر فبانت منه ولم يكن دخل بها أو قربها في الأربعة الأشهر فلزمته الصدقة لم يرجع على
المكره بشيء لما ذكرنا أن الصدقة تلزمه فيما بينه وبين ربه لا يجبره السلطان على ما ذكرنا وهذا أعلم

باب إكراه الخوارج المتأولين قال وإذا غلب قوم من الخوارج المتأولين على أرض وجرى
فيها حكمهم ثم أكرهوا رجلا على شيء مما وصفنا فهو في جميع ما يحل الإقدام عليه في الإكراه وفيما يحرم بمنزلة
ما ذكرنا من إكراه اللصوص غير المتأولين وكذلك إكراه أهل الحرب من المشركين لأنه إنما يحل بتأويل المحرم
في حالة الضرورة وقد تجيء من الضرورة في إكراه هؤلاء في ما تجيء في إكراه اللصوص الغالبين غير المتأولين
إلا في حكم الضمان والقصاص إنما يجب فيه اللصوص ويلزمهم القود فيما وصفنا من إكراههم على مثل الخوارج
المتأولين وأهل الحرب فلا شيء عليهم الحديث المعروف أن الفتنة وقعت وأصحاب رسول الله صلى الله
عليه وسلم متوافرون فأجمعوا أنه لا قود في دم استحل بتأويل القرآن ولا حد في فرج استحل
بتأويل القرآن ولا ضمان في مال استحل بتأويل القرآن إلا ما وجد بعينه فيرد إلى أهله وقد
استحل هذا الباغي بتأويل القرآن لأن بغيهم لا يخرجهم من حكم الإسلام لقول الله تعالى وإن طائفتان

من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما فإن بغت إحداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء إلى أمر الله
سماهم مؤمنين في حال بغيهم وكل واحد منهما يستحل ذلك بتأويل لأنه يقول بغى علي صاحبي فقاتلته
فقتلته واستهلكت ماله ولا تأويل للصوص الغالبين فلذلك اختلفا وهذا إذا كانت لهم قوة وشوكة
وأما إذا لم يكن لهم قوة وشوكة فعليهم الضمان والحد والقصاص لأن حكم أهل العدل إذا كان عليهم
لما ظهر تأويلهم باطل وصاروا بمنزلة أهل الذمة وحكي أن رجلا جاء ابن أبي ليلى وابن شبرمة وغيرهما من الفقهاء
واستشارهم في أمر الخوارج وأراد أن يكتب بذلك كتابا فلم يجد عندهم جوابا فقال بعضهم عليك بأبي حنيفة
رضي الله عنه فبعث إليه فلما دخل عليه سأله عن هذا فقال أبو حنيفة رضي الله عنه كلما استهلكوه في
وقت لهم قوة وشوكة فلا ضمان عليهم وكانوا بمنزلة أهل الحرب وكلما استهلكوه في وقت لم يكن لهم قوة وشوكة
وجب عليهم الضمان وهي بمنزلة أهل الذمة فنزلوا على قوله **قال** ولو أن المتأولين لما ظهروا عليهم
بالترك المستحلين لما أن هزمتموهم فأخذوا جواري من جواريها وأمسكوهن فيما بينهم حتى يقسم الغنيمة حد
وحصن بأولاد لمن وقعت في سهامهم ثم تابوا أو ظهر عليهم ردت الجواري إلى مواليهن لأن ذلك عين مالهم ولا
على الواطئين منهم ولا عقر لأنهم أتلفوا بالتأويل على ما روينا من الحديث والأولاد أحرار بغير قيمة ثابت نسبهم
لحصول التأويل فيه وكذلك أهل الحرب فيما أخذوا من المسلمين من مدبرة أو أم ولد أو مكاتبة فولدت
ثم أسلموا لما ذكرنا والله أعلم **باب ما يخالف المكره فيما أمره** قال الشيخ الإمام رضي الله عنه
وإذا أكره الرجل على أن يهب نصف داره غير مقسوم أو لم يقسموا له مقسوما ولا غيره ويدفعه فوهب
الدار كلها ودفعها فهو جائز وأما إذا أكرهه على أن يهب نصف الدار غير مقسوم فلا أكرهه على هبته وتسليمه
تجاه جائز فقد زاد على ما أكره عليه فصار راضيا بفعله أما إذا أكرهه على هبة نصف الدار ولم
يسم له مقسوما ولا غيره وكذلك الجواب لأن الإكراه على هبة نصف الدار إكراه على المشاع لأنه لو بين له
بالقسمة وإذا كان كذلك كان الجواب في الفصلين واحدا **قال** ولذلك لو أكرهه بهبة الدار فتصدق
بها عليه فوهبها له وهو ذو رحم محرم منه أو أجنبي أو ذلك جائز لأن الصدقة والهبة مختلفان في
اللفظ والمعنى جميعا أما اللفظ فظاهر وأما المعنى فلأن الصدقة لا توجب الرجوع والهبة توجب
الرجوع وإن كانت الهبة وقعت لذي رحم محرم منه فلا رجوع فيها لأن الهبة في أصل وضعها توجب الرجوع
لأنه منع بعارض والصدقة في أصل الوضع لا توجب الرجوع فكذلك المعنى لما أنهما مختلفان **قال**
ولو أكرهه بالهبة فنحلها أو أعمرها كان باطلا لأنه فعلها بإكراهه فكان له حق الفسخ وإنما كان كذلك لأن
الهبة والنحل والعمرى عبارات مختلفة ترجع إلى معنى واحد واختلاف ما بينهما اختلاف عبارة ألا
ترى أن من عاين رجلا يهب لرجل مالا لا يحل له أن يشهد أنه نحله إياه أو أعمره بخلاف الهبة والصدقة
أنه إذا عاينه أنه وهب له هبة لا يحل له أن يشهد أنه تصدق عليه لما ذكرنا من المعنى **قال** ولو
أكرهه على الهبة والدفع فوهب على عوض وتقابضا كان جائزا لأنه أكرهه على الهبة وقد باع إذ الهبة بشرط
العوض بيع فصار مختارا فيه وكذلك لو أكرهه على أن يهب بعوض ويدفع فوهب بغير عوض لأنه أكرهه
على البيع ولم يبع ولكنه وهب فصار مختارا لعقد الهبة فيصلح ذلك بمخالفته ما أمره **قال** ولو أكرهه
على أن يهبه على عوض ويدفعه فباعه له وتقابضا كان باطلا لأن الهبة بشرط العوض بيع بعد القبض فحصل
بيعه بإكراه فكان له حق الفسخ لعدم رضاه به ومعنى قوله باطل أي له أن يبطله لا أن بيعه كان باطلا
لما ذكرنا أن الإكراه لا يمنع وقوع العقد وكذلك لو أكرهه على البيع والتقابض فوهبه على عوض وتقابضا كما

وهنا اكره على الهبة وقد أتا بالبيع فكان مخالفا فان سلم اليه العوض صح

ذكرنا ان الاكراه لا يمنع وقوع العقد وكذلك لو اكره على البيع والتقابض فوهبه على عوض وتقابضا لما
ذكرنا من المعنى **قال** ولو اكره على الهبة ولم يدفعه اليه ففعل فعوضه الآخر من الهبة بغير اكراه فقبله
كان هذا اجازة منه حين رضي بالعوض صار ذلك بيعا منهما لانه صار مخيرا له شرط العوض وقبضه
فهو جائز وهو بمنزلة الهبة على اشتراط العوض لانه صار مخيرا فرط هذا العوض فلو ان الموهوب له ابا
ان يسلم اليه العوض وقال له قد سلمت في الهبة حين رضيت بالعوض فلا ادفع البدل بعوض ولا سبيل لك على
الهبة لم يكن له ذلك لانه سلمها على العوض فهو بمنزلة اشتراط العوض واستشهد في الاصل فقال الا ترى انه
لو قال قد سلمتها اليك على ان تعوضني كذا فابى لم يكن هذا تسليما منه للهبة لان الاجازة كانت بالشرط ولم
يوجد الا ترى ان رجلا لو وهب جارية رجل بغير امره لرجل وقبضها الموهوب له فقال له رب الجارية عوضني
منها فعوضه عوضا وقبضه كان هذا اجازة منه للهبة والمعنى ما ذكرنا وكذلك لو اكره على بيع عبده بالف
درهم وعلى دفعه وقبض الثمن ثم قال للمشتري زدني في الثمن الف درهم لم يكن هذا اجازة منه للبيع الاول
بان اداه جاز البيع وان لم يرده فله ان يبطله وكذلك لو قال قد اجزت ذلك البيع على ان تزيدني الف درهم
والمعنى في ذلك كله انه اجاز بشرط الزيادة فان حصلت الزيادة صحت الاجازة والا فلا ولو اكره بوعيد
تلف او حبس في ان يبيع عبده من هذا بالف درهم ولم يؤمر بالدفع فباعه فدفعه لم يكن في الذي اكره
من شيء ان يجوز البيع اذا كان هو الدافع بغير اكراه وانما سوى هنا بين الاكراه بالتلف وبين الاكراه بالحبس
لان الاكراه على العقد وذلك يتعلق بالرضا والاكراه بالحبس يفوت الرضا فالاكراه على البيع لا يكون اكراها
على الدفع لانه اكره بالبيع على ازالة ملكه وملكه يزول بمجرد العقد وان لم يتصل به القبض فلم يدخل الدفع
والتسليم تحت اكراهه فصار راضيا بالتسليم مختارا للبيع وليس هذا كالاكراه على الهبة انه لو اكره على ان يهب ماله
ولم يأمر بالدفع ولم ينهه عن ذلك فوهبه فدفعه لم يجز الهبة لان الاكراه على الهبة اكراه على دفعها لان
المكره قصد بذلك ازالة ملكه لانه اراد به نفوذ الامر عليه وملكه في الهبة لا يزول الا بالتسليم فصار دفعه
بالاكراه فلم يصر راضيا وكان له ان يضمن المكره واستشهد في الاصل فقال الا ترى ان رجلا لو امر رجلا ان يهب
جاريته هذه لفلان فاخذها المأمور ووهبها ودفعها اليه جاز ذلك وكان الامر بالهبة امرا بالهبة والتسليم
فكذلك في الاكراه امره بالهبة اكراه بالدفع **قال** ولو اكرهه على ان يبيعه بيعا فاسدا فباعه منه جاز البيع
لانه خالف امره وباع باختياره ورضاه صح لانه اكره على ان يبيع بيعا يملك فسخه ولا يزول ملكه عنه
الا بعد اتصال قبض المشتري به فلما باعه بيعا لا يملك فسخه وملكه المشتري قبل قبضه فقد زاد على
ما امره وصار متبرعا عما امره به ومخالفا به فجاز ومثله لو اكره على ان يبيعه منه بيعا جائزا او يدفعه اليه
فباع بيعا فاسدا او دفعه اليه فهلك عنده فللبائع ان يضمن المكره لانه جاء باقل ما اكره لان البيع الفاسد
دون البيع الجائز فصار كانه جاء ببعض ما اكره ودخل ذلك تحت الاكراه وهذا كما قالوا لو اكره على ان يبيع
بالف درهم فباع بخمسمائة ضمن المكره كذلك هنا وان شاء ضمن المشتري لان المشتري كان طائعا في قبضه فان ضمن
المكره يرجع على المشتري لانه ملكه بالضمان **قال** ولو اكره على ان يهب له نصف هذه الدار مقسوما ويدفعها
فوهب الدار كلها ودفعها اليه فالهبة جائزة في القياس ولا ضمان على المكره فيه ولكني استحسن فلا اجيز الهبة
وكذلك هذا اذا اكره على ان يبيع نصف داره مقسوما فباع جميع الدار ففيه قياس واستحسان وجه القياس
انه اكرهه على هبة نصف الدار وعلى ان يبيع نصفها فلما وهب او باع جميع الدار فقد زاد على ما اكره عليه
فدلت الزيادة على رضاه كما قلنا في النصف اذا كان شائعا فوهبها الكل وجه الاستحسان انه كان يكره على النصف

عز

غير مكره في النصف وهبة النصف وبيع النصف لا يتعلق جوازه بجواز النصف الآخر لانه امره ان يهبه مقسوما
وبيع مقسوما فلما وهب الكل او باع الكل بطل البيع والهبة في النصف الذي كان مكرها وبطل في النصف الاخر
ايضا لانه لا يعرف اي النصفين كان فيه طائعا واذا كان الاخر هكذا بطل في الكل لان الصفقة واحدة
فاذا بطل بعضه بطل كله

باب الاكراه على ان يعتق عبده عن غيره

قال الشيخ الامام رضي الله عنه
ولو ان لصا غالبا اكره رجلا بوعيد تلف على ان يعتق عبدا له يساوي الف درهم عن رجل بالف درهم ففعل
ذلك وقبله المعتق عنه طائعا فالعبد حر عن المعتق عنه والولاء له ورب العبد بالخيار ان شاء ضمن قيمته
عبده المعتق عنه وان شاء ضمن المكره وانما كان له ان يضمن المكره لانه اكرهه على العتق عنه بالف درهم واذا اعتق
عبده عن غيره بالف درهم بامره صار كانه باع منه او لا ثم امره بان يعتقه عنه كما ذكرنا في كتاب الايمان فكذلك
هنا صار كانه اكرهه على ان يبيع منه ويسلمه اليه ويعتقه الاخر فيعتقه ولو فعل هكذا كان له ان يضمن المكره
الا انه يلزمه القيمة لان العقد فاسد ويجعل المعتق عنه بامره بمنزلة القبض وان شاء ضمن المعتق عنه لانه حصل
المسلط طائعا فان ضمن المكره يرجع بها على المعتق عنه لانه ملكه بالضمان وان ضمن المعتق عنه لا يرجع على احد
لان المعتق حصل عنه طائعا **فان قيل** لم صح عتقه قبل قبضه والبيع ههنا فاسد لانه مكره عليه ولا
عتق قبل القبض في البيع الفاسد لا يعمل **قيل** يعمل اذا صح البيع فيه الا ترى ان رجلا لو قال لآخر اعتق عبدك هذا
عني بالف وبرطل من خمر ففعل جاز العتق عنه وكان ضامنا للقيمة ويجعل المعتق عنه بامره بمنزلة القبض فكذلك
في الاكراه ولهذا استشهد الاصل من هذه المسألة لا يخلو من اربعة اوجه اما ان يكون المولى والمعتق عنه مكرهين
بالقتل او كانا جميعا مكرهين بالحبس او كان المولى مكرها بالقتل والمعتق عنه بالحبس او المولى كان مكرها بالحبس
والمعتق عنه بالقتل والاصل ان الاكراه بالحبس يعمل في البيع كالاكراه بالقتل لان البيع يتعلق بالرضى والاكراه
بالحبس يفوت الرضى والاكراه بالحبس لا يعمل في العتق فيما لا يتعلق برضاه لان الرضا ليس من شرطه وانما يعمل
لدفع الغرم عن نفسه فصار كالطائع وقد ذكرناه فيما تقدم فان كانا جميعا مكرهين بالقتل حتى فعلا ذلك عتق
العبد عن المعتق عنه والولاء له من ضمان العبد على الذي اكرههما المولى العبد ولا ضمان على المعتق عنه وانما جاز العتق
لان العتق بعد وقوعه لا يحتمل الفسخ لما ذكرنا ان الاكراه لا يمنع وقوع العقد لانه انما يفسخ لعدم رضى المكره والعتق
لا يحتمل الفسخ فكان العتق عن المعتق عنه والولاء له والضمان على المكره خاصة لان المعتق عنه كان مضطرا
بالقبول لانه اكرهه بالقتل او بقطع عضو من اعضائه فنقل فعله الى المكره فكان الضمان عليه وصار
كانه هو الذي اتلفه **فان قيل** كيف يجوز ان يعتق العبد عن المعتق عنه ويثبت فيه الولاء بغير ملك
ولا بدل **قيل** له قد ثبت ههنا الولاء بالبدل الا انه وجب للمولى على المكره القيمة وملكه على المعتق عنه
لان الولاء لا يحصل للمكره ثم يكون للمعتق عنه ان يرجع على المكره لانه اكرهه على ذلك فصار قصاصا مما سقط الى
ولو كانا جميعا مكرهين بالحبس فعل فعلا فلا ضمان على المكره والضمان على المعتق عنه لانهما كانا مضطرين في
ذلك فلم ينقل فعلهما الى المكره الا ان البيع فاسد لان الاكراه بالحبس يفوت الرضى فصار كانهما تبايعا بيعا فاسدا
فاستهلك المشتري المبيع وكانت القيمة عليه ولو كان البائع مكرها بالقتل والمشتري مكرها بالحبس ففعل
ذلك فهي كمسألة اول الباب اذا كان المولى مكرها والمعتق عنه غير مكره والجواب فيه ما ذكرنا ان للمولى
ان يضمن ايهما شاء قيمته فان ضمن الذي اكرههما يرجع به على المعتق عنه بالثمن وان ضمن المعتق عنه فلا يرجع على
المكره لانه كالطائع وانما اضاف ضمانه لم يكن له ان يضمن الآخر بعد ذلك لانه ملكه فليس له ان يرجع عن
ذلك ولو كان البائع مكرها بالحبس والمعتق عنه مكرها بالقتل حتى فعلا ذلك فللمولى العبد ان يضمن المكره

لان المكره اكره المشتري على ما لا يمكنه نقل فعله اليه وصار كالذي اكرهه والذي فعله ملك العتق
وجب الضمان عليه فيدفعها الى مولى العبد **قال** ولو اكرههما بوعيد تلف حتى دبر عن صاحبه الف
درهم وقبل كل واحد منهما صاحبه فالتدبير جائز عن الذي دبر عنه لان الاكراه لا يمنع وقوع العقد ولكنه يمنع لعدم
الرضى والتدبير نوع من العتاق فلا يحتمل الفسخ وهذه المسئلة على اربعة اوجه كما ذكرنا اما اذا كانا مكرهين
بالقتل فالعبد صار مدبرا للمدبر عنه والمولى بالخيار ان شاء ضمن المكره وان شاء ضمن المدبر عنه فان اختار تضمين
المكره يضمنه قيمة عبده غير مدبر لانه اتلف عليه عبدا قنا وان اختار تضمين المدبر عنه رجع عليه بقيمته
مدبرا ويرجع على الذي اكرهه بنقصان التدبير وليس هذا كالعتق في المسئلة الاولى فانه لا يضمن المعتق
عنه والفرق بينهما ان المدبر عنه قد ملك كسبه وخدمته ولا يجوز ان يحصل له الملك بغير شيء الا ترى ان
رجلا لو اكره على اكل الطعام فانه يضمن قيمة الطعام واما في العتق فالمعتق عنه لم يحصل له شيء سوى الولاء والولاء
لا قيمة له **فان قيل** في باب العتق لما اعتق عنه فقد وقع له الملك اولا ثم عتق عنه فلما لا يجب عليه
القيمة **قيل** له ملكه الا ان ذلك الملك لا قرار له ولا قيمة له واما في المدبر فقد ملك كسبه ملكا مستقرا
والملك المستقر له قيمة فاذا كان كذلك كان له ان يضمن المدبر عنه قيمته مدبرا لانه ملكه مدبرا ويضمن
المكره نقصان التدبير لان النقصان الذي بينهما هو الذي استهلك من لم يحصل المدبر عنه من ملك الزيادة
سوى الولاء والولاء لا قيمة له وان يضمن المكره يضمنه قيمة عبده قنا ويرجع المكره على المدبر عنه بقيمته مدبرا
كما ذكرنا ولا يرجع بالزيادة واما اذا اكرههما على ذلك بالحبس فلا ضمان على المكره لانهما كانا غير مضطرين فلم
ينقل فعلهما الى المكره وصار كانهما تبايعا بيعا فاسدا ثم استهلكه المشتري بالتدبير فيضمن قيمته عبدا غير
مدبر ولو كان المولى مكرها بالقتل والمدبر عنه بالحبس فالمولى بالخيار ان شاء ضمن الذي اكرهه
قيمة عبده غير مدبر لانه اتلفه عليه حيث اكرهه بالقتل وان شاء ضمن المدبر عنه قيمته عبدا
غير مدبر ايضا لان المدبر عنه لم يكن مضطرا بالقتل لانه كان مكرها بالحبس فان ضمن الذي اكرهه
رجع على المدبر عنه بقيمته عبدا غير مدبر لانه دبره باختياره وان ضمن المدبر عنه لا يرجع على احد
لان العبد حصل عنه فلو ان المولى ابرأ المكره عن الضمان او وهبه له او اخر عنه شهرا كان
المكره ان يرجع بما ضمن من ذلك على الذي دبر عنه العبد ولا يسقط عنه الضمان ببراءة الاول
لان من حجة المكره ان يقول قد وجب للمولى القيمة علي ووجب لي عليك والمولى وان ابرأني
على انه لا ابرئك ولا ابطل حقي هذا كما نقول فيمن غصب عبدا من الغاصب اخر فاختار المولى تضمين
الغاصب الاول ثم ابراه كان للغاصب الاول ان يرجع على الغاصب الثاني كذلك ههنا ولو كان
المولى مكرها بالحبس والمدبر عنه مكرها بالقتل فبعد ذلك كان للمولى ان يرجع على المكره بنقصان
التدبير ويرجع على الذي دبر عنه العبد بقيمة العبد مدبرا الا ان المكره هو الذي اتلف نقصان
التدبير حيث اكرهه على ذلك بالقتل ووجب على المدبر عنه قيمة العبد مدبرا لانه ملك رقبته وكسبه
وهذا اصل الضمان الذي وجب عليه وكذلك في هذه الوجوه كلها لو اكرههما بالبيع والقبض واكره
المشتري على التدبير فالجواب على ما ذكرنا في الفصول الاربعة **قال** وان اكرههما بوعيد تلف على
ان تبايعا وتقابضا ثم اكره المشتري بوعيد تلف على ان يقتل العبد عمدا بالسيف فهذه المسئلة على
اربعة اوجه ايضا اما ان يكون البائع والمشتري كلاهما مكرهين بوعيد تلف على البيع والقبض
او كانا مكرهين بالحبس او كان البائع مكرها بوعيد تلف والمشتري مكرها بالحبس في البيع والدفع وكل وجه

بحبس او كان المشتري مكرها
بوعيد تلف والبائع مكرها
صح

على وجهين اما ان يكون اكراه المشتري في قتل العبد بوعيد تلف او كان ذلك بالحبس اما اذا كان البائع والمشتري
مكرهين بوعيد التلف واكره المشتري على القتل عمدا بوعيد التلف ايضا فالقياس فيه ان للبائع ان
يقتل الذي اكرههما وفي الاستحسان يسقط القصاص ويجب قيمته في ماله ووجه القياس ان فعلهما نقل
في البيع والقبض والقتل اليه اذا كانا مكرهين في جميع ذلك فصار كانه تولى ذلك كله ولو فعل جميع
ذلك بنفسه كان للبائع ان يقتص منه ووجه الاستحسان ان حق البائع وان كان باقيا فيه فقد زال الملك
عنه بقبض المشتري لما ذكرنا ان المقبوض بعقد فاسد مملوك الا ترى ان المشتري لو اعتقه بعد
ما قبضه جاز عتقه فثبت ان ملك البائع قد زال عنه والمشتري ملك ملكا فيه قصور فتمكنت الشبهة
في القصاص والقصاص يسقط بالشبهة واذا درئ القصاص يجب القيمة للبائع هذا اذا اكره المشتري على
القتل بوعيد تلف واما اذا اكره على القتل بالحبس فالبائع بالخيار ان شاء ضمن الذي اكرهه قيمة عبده لانه
نقل فعله في البيع والدفع اليه ويرجع المكره بها على المشتري لانه ملك العبد بالضمان وان شاء ضمن المشتري
قيمة عبده لان فعله في القتل لم ينقل الى المكره حيث لم يتحقق الضرورة فيه اذ الاكراه كان بالحبس ولو كان
البائع والمشتري مكرهين في البيع والتقابض بالحبس فان اكره المشتري بوعيد تلف على قتل العبد
كان للبائع على المشتري قيمة العبد وللمشتري على المكره القصاص لانه لم ينقل فعل المشتري في القبض
الى المكره لانه لم يتحقق الضرورة فيه فصار قابضا له باختياره وللمشتري ان يقتل الذي اكرهه على القتل
لانه ملكه بقبضه لان الشرا كان فاسدا لا ان الاكراه بالحبس يفوت الرضى والرضى من شرط فصار هذا كمن
اشترى عبدا شراء فاسدا وقبضه فجاء رجل فقتله انه يجب على المشتري قيمته وللمشتري ان يقتل القاتل
كذلك المكره على القتل كالقاتل لان فعل المكره منقول الى المكره ولو اكرهه على القتل بالحبس لم يضمن المكره
شيئا لانه صار قاتلا له باختياره فلم ينقل فعله الى المكره لعدم الضرورة فيه واما اذا كان البائع مكرها
بوعيد تلف على البيع والقبض والمشتري مكرها عليه بالحبس فان كان اكره المشتري على القتل بالحبس ايضا
فالبائع بالخيار ان شاء ضمن الذي اكرهه قيمة عبده لما ذكرنا ان فعله في البيع والدفع نقل اليه فيرجع
المكره بها على المشتري لما ذكرنا انه ملك العبد بالضمان وان شاء ضمن المشتري قيمة عبده لان فعله في القتل لم
ينقل الى المكره حيث لم يتحقق الضرورة فيه ولو اكرهه على القتل عمدا بوعيد تلف فالبائع بالخيار ان
ضمن الذي اكرهه قيمة عبده لان فعله في الدفع نقل اليه ولم ينقل فعل المشتري في القبض اليه لانه
كان مكرها بالحبس فلا يرجع على احد منهما على المشتري اما البائع فقد وصل اليه قدر عبده واما المكره
فلانه لما اكره على قتل العبد فكانه قتله بنفسه فلا يرجع بقيمته على المشتري لهذا المعنى وان شاء البائع
ضمن المشتري قيمة عبده لان فعله في القبض لم ينقل الى المكره لانه كان مكرها على القبض بالحبس فلم يتحقق الضرورة
فيه فلم ينقل قبضه الى المكره وان ضمنه كان للمشتري ان يقتل الذي اكرهه على قتل عبده لانه اكرهه على قتل
عبد يملكه فكان له ان يقتص كانه تولى القبض بنفسه واما الفصل الرابع اذا كان البائع مكرها على البيع
والدفع بالحبس والمشتري مكرها بالقتل في الشرا والقبض فان اكرهه على ان يقتله بالسيف ايضا او بوعيد
تلف فبعد ذلك فلا ضمان في المشتري ويغرم الذي اكرههما قيمة العبد لمولاه لان فعله في القبض
وفي القتل نقل الى المكره اذا كان مكرها في كل واحد منهما بوعيد التلف وان اكره المشتري على القتل
بالحبس فلا ضمان في الذي اكرههما لان فعل البائع في الدفع لم ينقل اليه لانه كان مكرها بالحبس وفعله
في القتل لم ينقل اليه ايضا لانه كان مكرها فيه بالحبس ايضا ويغرم المشتري قيمته البائع ولد

لو اكرهه على العتق او التدبير فهو على هذا التفصيل قال ولو كان البائع غير مكره ولكن طلب الى الذي
اكره ان يكره المشتري بوعيد تلف على ان يشتري عبده بالف درهم وقيمته الف درهم ويقبضه على ذلك
ثم اكرهه على مثله عدلا واعتقه بوعيد تلف فلا ضمان على المشتري في ذلك ولا على الذي اكرهه قيمة
العبد للبائع وانما لم يضمن المشتري لانه كان مضطرا الى الامر حيث جاء في القبض والقتل اذ في كل واحد منهما
كان مكرها بوعيد التلف وكان الضمان في القيمة على المكره لانه لم يامره بالاكراه على القتل وانما امره
بالاكراه بالشرى والرضى بالاكراه على الشرى لا يكون رضا باستهلاك الا ترى ان العبد لو كان قائما بعينه
رد عليه فاذا كان كذلك كان الضمان على المكره لانه هو الذي اتلف عبد البائع فيجب عليه قيمته
ولو لم يكرهه على القتل والعتق وانما اكرهه على تدبير العبد والبائع بالخيار ان شاء ضمن الذي اكرهه قيمة
عبده غير مدبر لانه هكذا اتلف عليه بغير رضاه لما ذكرنا ان الرضا بالشرى لا يكون رضا بتدبيره ويرجع
الذي اكرهه بقيمة العبد على المشتري مدبرا الا ان المكره ملكه بالضمان وانما يرجع بقيمته مدبرا لانه
هكذا ملكه المشتري وان شاء البائع ضمن المشتري قيمته مدبرا وضمن الذي اكرهه نقصان التدبير على ما
ذكرنا من الفرق بين العتق والتدبير انه في التدبير حبس ما لبته مضطرا فيجب قيمته كما اذا اشار ذلك
طعاما انسان عند خوفه على نفسه الهلاك فهو ضامن قيمته ويضمن المكره نقصان التدبير لانه اتلف ذلك الجزء
المتلف المكره بغير رضاه هذا اذا كان البائع والمشتري مكرهين بوعيد التلف على البيع والتقابض
واكره المشتري على القتل بوعيد التلف ولو كان المشتري اكره على الشرا والقبض بالحبس والمسئلة بحالها
لم يكن للبائع على الذي اكرهه المشتري ضمان لانه لم ينتقل فعله في القبض الى المكره ولكن يضمن المشتري
قيمة عبده لان فعله لم ينتقل منه ثم انظر ان اكره المشتري على ان يقتله بوعيد التلف كان له ان
يقتله قصاصا لعبده وصار كانه قتل عبده لان قتله نقل اليه وان اكرهه على العتق يضمنه قيمة
عبده لانه هو الذي اتلف عنده حيث اكرهه على ذلك بوعيد التلف وان كان اكرهه على التدبير ضمنه
نقصان التدبير لانه هو الذي اتلف ذلك القدر فان مات الذي دبره ان كان يخرج من ثلثه كان للورثة
ان يضمنوا الذي اكرهه على التدبير قيمة العبد لان العبد هلك بسبب كان من جهة المكره فصار كانه
استهلكه وان كان لا يخرج من ثلثه فانه لا يضمن مقدار ما يجب على العبد من السعاية لان ذلك القدر
يصل الى الورثة من جهة العبد ولهم ان يضمنوه لمن العبد وهذا كما لو ان شاهدين شهدا على رجل
انه دبر عبده وقضى القاضي بذلك ثم رجعا فانهما يضمنان نقصان التدبير فاذا مات المولى ضمنا
قيمته مدبرا ان كان يخرج من ثلثه وان لم يخرج من الثلث يغرمان ثلث قيمته والثلثان في العبد
فكذلك ههنا ولو كان اكرهه في ذلك كله بالحبس لم يضمن للبائع على الذي اكرهه ضمان لان فعله لم ينتقل
اليه ولكن يضمن المشتري قيمة عبده لما ذكرنا من قبل قال ولو ان لصا غالبا اكره رجلا بوعيد تلف
على ان يقبل من فلان ان يعتق عبده عنه بالف درهم وقيمته الفان وخمسمائة فطلب من رب العبد
فقبله منه فالعتق جائز عن المعتق عنه ولا ضمان عليه ولا على الذي اكرهه وتفسير هذه المسئلة ان
مولى العبد قال لرجل اعتقت عبدي عنك على الف درهم فاكره اللص المعتق عنه على ان يقبل هذا
فيفعل ذلك وانما لم يجب الضمان على احد لان المولى كان راضيا باتلاف عبده حيث امره بان يقبل عنه
والقابل فعل بالاكراه فلا ضمان عليه وهذا كما لو سال المولى اللص ان يكره هذا الرجل بوعيد تلف على
ان يشتري منه هذا العبد بالف درهم ويقبضه فيفعل ذلك فمات في يده لم يضمن المكره ولا المشتري

للمولى

للمولى شيئا وكذلك ان قال مع ذلك ان يكرهه على عتقه بوعيد تلف ففعل والعتق في ذلك ان المولى
كان طائعا في ذلك كله قال ولو اكره المولى بالحبس على البيع والدفع واكره الاخر بوعيد تلف على الشرى
والقبض ففعل ذلك ثم اكره المولى بالحبس ايضا ان يامر المشتري بالعتق واكره المشتري على ان يعتق بوعيد
التلف ففعلا كان ضمان القيمة على الذي اكره البائع لان امره بالعتق وهو مكره بالحبس باطل فبقي الاكراه
على العتق فكان الضمان عليه وانما لم يصح امره وان كان مكرها بالحبس لعدم رضاه في حق المالية فوجب عليه ضمان
القيمة

باب الاكراه على الوديعة وغيرها

قال الشيخ الامام رحمه الله الجملة في مسائل هذا الباب
ما ذكر في الاصل في اخر الباب ان الاكراه بوعيد التلف او بالحبس سواء في الاكراه على البيع والشرى والهبة
وكل عقد يتعلق بالرضى لان الرضا من شرط هذا المعقود والاكراه بالحبس يفوت الرضا والاكراه بوعيد
التلف والاكراه بالحبس يفترقان فيما لا يتعلق بالرضى كالعتاق والطلاق فان كان الاكراه بالحبس فلا يكون
الا اكراها فصار كانه اعتق وطلق طائعا فلا يجب الضمان على المكره وكذلك الاكراه على الفعل كالقتل والاستهلاك
والاتلاف فاما اذا كان الاكراه بوعيد التلف فانه يكون ذلك اكراها وصار كانه اخذ بيده حتى اتلف اذا
اكرهه على القتل يجب القصاص على المكره على ما ذكرنا من الاختلاف ولو اكرهه على استهلاك المال فالضمان
على الذي اكرهه كانه استهلك بيده وان اكرهه على العتق فانه يجب على الذي اكرهه قيمة العبد لان العتاق
لا يحتمل النقض وكذلك الطلاق وجب على المكره ضمان نصف المهر ان كان اكرهه بوعيد التلف في الطلاق
قبل الدخول فاذا عرفنا هذا فنقول قال ولو ان لصا غالبا اكره رجلا بالحبس على ان يودع ماله
هذا الرجل فاودعه فهلك عند المستودع وهو غير مكره لم يضمن المستودع ولا الذي اكرهه شيئا لان
الاكراه بالحبس لا يؤثر في الفعل فصار كانه اودع طائعا فلا يجب الضمان على احد وان كان اكرهه بوعيد
تلف فله الخيار ان شاء ضمن المستودع وان شاء ضمن الذي اكرهه لان فعله في الدفع والتسليم
نقل الى المكره فصار كانه تولى اخذ ماله ودفعه اليه ولو دفع ذلك كان لرب المال الخيار ان شاء
ضمن الدافع لان فعله نقل اليه وان شاء ضمن القابض لانه قبض ماله بغير اذنه فان ضمن لا يرجع على صاحبه
اما المستودع فانه ضمن بجناية نفسه وهو قبضه فلا يرجع على غيره واما اذا ضمن المكره فلا يرجع على المستودع
لانه لما ضمنه فقد ملكه بالضمان فصار ودعا ما ملك نفسه فلا يرجع على غيره وليس هذا كالهبة انه اذا
اكرهه بوعيد التلف فوهب وسلم الموهوب له غير مكره فاختار الواهب تضمين الذي اكرهه كان له ان
يرجع على الموهوب له والفرق بينهما ان في الهبة اخذ لنفسه وقد ضمن ابطال قبضه واما ههنا فلم يقبض لنفسه
فلا يجب عليهم الضمان ثم هذه المسئلة على اربعة اوجه اما ان يكون الدافع والقابض مكرهين بالقتل او
كانا مكرهين بالحبس او كان الدافع مكرها بالقتل والقابض مكرها بالحبس او الدافع مكرها بالحبس والقابض
مكرها بالقتل فاذا كانا مكرهين بالقتل فالضمان على المكره لان فعلهما نقل اليه ولا يرجع به على احد وان كانا
مكرهين بالحبس فلا ضمان على المكره لان فعلهما لم ينتقل اليه اذ الاكراه بالحبس لا يكون اكراها في الفعل ثم
ينظر ان كان الدافع وهو صاحب المال هو الذي دفع الى القابض فلا ضمان على القابض لانه دفعه
باختياره لان الاكراه بالحبس لم يؤثر فيه وان كان اذن له بالقبض فقبض فهو ضامن لان الاكراه بالحبس لا
اثر له في القول الذي يشترط فيه الرضا فكان اذنه باطلا فبقي قبضه بغير اذنه ولو كان الدافع مكرها بالقتل
والقابض بالحبس فله ان يضمن ايهما شاء لما ذكرنا في اول الباب ولو كان الدافع مكرها بالحبس والقابض بالقتل
فلا ضمان على القابض لان فعله نقل عنه الى غيره ثم ينظر ان كان الدافع هو الذي دفع فلا ضمان على

الملك لأن الإكراه بالحبس لم يؤثر في الفعل وإن كان أذن بالضمان على الذي أكرهه خاصة لأن الإكراه بالحبس
أثر في القول والقابض كان مكرهاً بالقتل فنقل فعله إلى المكره **قال** ولو أكرهه بتلف أو حبس على أن
يأمر رجلاً بقبض المال بأمره فقبضه والمأمور غير مكره فضاع في يده فالقابض ضامن لما ذكرنا
أن الإكراه بالحبس والإكراه بوعيد التلف في القول الذي يتعلق بالرضى كالبيع والشراء وكذلك هاهنا أكرهه
على أن يأمر رجلاً بقبضه فلم يصح أمره بالقبض لعدم رضاه واستشهد في الأصل فقال ألا ترى أنه لو أكرهه
بالحبس على أن طرح ماله في البحر ففعل لم يضمن المكره شيئاً لأن الإكراه بالحبس في الفعل لا يؤثر فيه فصار كأنه
طرحه في البحر طائعاً وهذا استشهاد لمسئلة أول الباب ولو أكرهه بالحبس في أن يأمر إنساناً أن يأخذ
في البحر ففعل وهو غير مكره أو هو مكره بالحبس فالضمان على الفاعل لأن الإكراه بالحبس في الأمر يفوت
الرضى لأمر فصار كأن الآمر المالك تولى ذلك بنفسه وهذا استشهاد لمسئلة الثانية فإن كان الفاعل
مكرهاً بوعيد تلف فالضمان على الذي أكرهه لأن فعله نقل إليه **قال** ولو أكرهه بوعيد تلف على
أن يأذن أن يقتل عبداً له عمداً فأذن له في ذلك فقتله كان للمولى أن يقتله به وهذه المسئلة على وجهين إما
أن يكون الإكراه بوعيد تلف وإما أن يكون بالحبس فإن كان الإكراه بوعيد التلف فعلى المكره القصاص
لأن إذنه في حال الإكراه باطل فبقي قتله بغير إذن وإذا قتله بغير إذن وجب عليه القصاص وإن كان
الإكراه بالحبس فالقياس فيه أن يجب القصاص أيضاً وفي الاستحسان لا يجب القصاص ويجب القيمة على
المكره ووجه القياس أن الإكراه بالحبس يؤثر في القول كالإكراه بوعيد التلف كما لو أكرهه على البيع والشراء
بالحبس ففعل ذلك كان باطلاً لأن الإكراه بالحبس يفوت الرضى فلذلك هاهنا الإكراه بالحبس يفوت الرضى
فبطل إذنه وبقي قتله بغير إذن الاستحسان أن العبد يتضمن شيئين دماً ومالاً فلم يصح أمره لعدم رضاه
في حق المالية فوجب عليه ضمان القيمة وكان ذلك إذناً في حق سقوط القصاص والقصاص يسقط بأدنى
شبهة وإذا كان كذلك لم يجب القصاص ووجب القيمة لأن القيمة لا تسقط بالشبهة وكذلك إن كان المأمور
بالقتل غير مكره لما ذكرنا من المعنى **قال** ولو أكرهه بوعيد تلف أو حبس على أن يوكل بعتق أو شيء مثل
ذلك كان باطلاً لما ذكرنا أن الإكراه بالحبس وبوعيد التلف في الأقوال التي تتعلق بالرضى يؤثر فيه فكان
ذلك باطلاً ولو أكرهه بالحبس على أن يوكل هذا بعتق عبده فوكله بذلك فأعتقه الوكيل والوكيل غير
مكره كان العبد حراً عن مولاه ولم يضمن المكره شيئاً لأن الإكراه لم يمنع وقوع العتق ولا يضمن المكره شيئاً لأن
الإكراه لم يكن بوعيد التلف وإنما كان أكرهه بالحبس فلم يوجب نقل العقد إليه ولا ضمان على الوكيل
أيضاً لأنه يعبر عنه بالعتق وصار لسانه كلسانه فصار المولى هو الذي أعتقه ولو كان أكرهه على العتق
بوعيد تلف كان الضمان على الذي أكرهه دون الذي ولي العتق لأنه نقل فعله إليه فصار كأنه
أتلف ملكه ولا شيء على الوكيل لأنه يعبر عنه **قال** ولو أكرهه بوعيد التلف على أن أذن له في عتقه
فأذن له فيه فأعتقه عتق والولاء للمولى ويضمن الذي أكرهه قيمته من قبل إكراهه إياه على الإذن لأن
قبل عتقه لأنه نقل فعله إليه ولا يضمن الآمر العتق لأنه عبر عنه فيه ولو كان الإكراه بالحبس لا يضمن له
شيئاً لأن فعله لم ينقل إليه وليس هذا كما لو أكرهه بوعيد تلف على أن يأمر هذا بقتل عبده عمداً فأمر
فقتله والمأمور غير مكره أن القود على الذي قتله لأن أمره بالقتل لم يصح مع الإكراه فبقي قتله بغير
أمره فيجب القصاص عليه وإن كان الإكراه بالحبس يجب القيمة على المكره استحساناً كما في باب العتق ولا
يجب الضمان على المعتق لأن العتق محض لا يلزمه الضمان بمجرد العبارة والقاتل مباشر القتل وقد نقله

فصار

فصار كأن المكره هو الذي فعله والقاتل يكون قتلاً بغير أمره **باب التلجئة** قال الشيخ الإمام رحمه الله **قال** رحمه الله
٢ وإذا قال الرجل للرجل إني أريد أن ألجئ إليك عبدي هذا وأبيعك هو تلجئة وليس بشرط واجب ليس بيعاً
فقال نعم فتفعل وحضر هذه المقالة شهود ثم قال له في مجلس آخر قد بعتك هذا بألف درهم فقال قد
قبلت ثم تصادقا على ما كانا قالا فالبيع باطل هذه المسئلة على ثلاثة أوجه إن تصادقا بعد ذلك أنهما تبايعا
على تلك المواضعة فالبيع باطل بالإجماع لأنهما تصادقا أنهما تبايعا بيعاً هزلاً والبيع إذا كان هزلاً كان باطلاً
فإن تصادقا أنهما أعرضا عن تلك المواضعة وتبايعا بيعاً مستقبلاً جاز البيع بالاتفاق لأنهما أقرا أنهما
تبايعا بيعاً جائزاً وتناقضوا العقد من غيرهما وإن اختلفا في ذلك فقال أحدهما كان البيع على تلك المواضعة
وقال الآخر لم يكن على تلك المواضعة ولكنا تبايعنا بيعاً مستقبلاً فالبيع جائز في قول أبي حنيفة والقول
قول من يدعي الجواز وفي قول أبي يوسف ومحمد البيع فاسد ما لم يتصادقا أنهما أعرضا عن تلك المواضعة لأبي حنيفة
رضي الله عنه أن البيع يتعلق جوازه بالمسمى وتم العقد ولم يكن وقت البيع ما يبطل البيع وكان البيع جائزاً عليهم
يتفقا على الفساد لأبي يوسف ومحمد أنهما لما تواضعا في الابتداء على التلجئة فالظاهر من حالهما أنهما
وعقدا على ذلك حتى يظهر الرجوع عنها باتفاقهما والرجوع ثبت بالدلالة ومن ثبت بالإيضاح كقول
الحاملين وراء الحاملين علم البيطار كان ذلك كله بمنزلة الشرط القائم بينهم من طريق الدلالة فلذلك
هاهنا المواضعة المقدمة بمنزلة الشرط في العقد من طريق الدلالة قيل له هاهنا ظاهر آخر يقابل ذلك
الظاهر وهو أنهما مسلمان عدلان فالظاهر من حالهما أنهما رجعا عن العقد الفاسد وعقدا عقداً جائزاً
قال وإن جحد أحدهما لم يبطل البيع حتى تقوم البينة على هذا القول منهما أنه إذا جحد أحدهما
المواضعة وادعاها الآخر يحتاج إلى إقامة البينة على المواضعة لأن البيع قد ظهر والمواضعة لم تظهر
فالقول قول الذي أنكر المواضعة والبينة بينة الآخر **قال** وإن تصادقا عليه ثم قال أحدهما قد
أجزت البيع لم يجز على صاحبه لأنه لم يوجد منهما الرضى لأن بيع التلجئة بمنزلة البيع بشرط خيارهما فلا يجوز
إلا بإجازتهما كالبيع بشرط خيار البائع والمشتري وإن قال صاحبه قد أجزته أنا أيضاً فالبيع جائز لأنهما قد
تراضيا على ذلك وهذا لأن البيع كان بيعاً هزلاً فإذا أجازاه جداً جاز **قال** ولو لم يجيزاه حتى قبضه
المشتري منه فأعتقه كان عتقه باطلاً لأن المشتري لم يملك بالقبض لأنهما لم يقصدا البيع وإنما قصدا بيع
الهزل وبيع الهزل بيع باشتراط الخيار منهما ولو كان الخيار للبائع فأعتقه المشتري بعد ما قبضه لا يجوز
كذلك هاهنا وليس هذا كما ذكرنا في بيع المكره وعتق المشتري فيه أنه يجوز بيعه ما قبضه لأن الخيار ثبت
هناك حقاً للإكراه لا قصداً وصريحاً والخيار الحكمي لا يمنع وقوع الملك للمشتري كخيار الرؤية والعيب فأما
هاهنا فالخيار قد ثبت أيضاً فإنه يمنع وقوع الملك كخيار البائع عرف من مسئلة الإكراه أن لو أكره على أن يبيع
بيع تلجئة لم يجز عتق المشتري فيه أيضاً **فإن قيل** بيع التلجئة ليس بيع وإنما هو هزل فكان باطلاً فلما جاز
بإجازتهما **قيل** له هو بيع ولكنه موقوف ثبوت خيارهما جميعاً فإذا أبطلا خيارهما وأجازاه جاز والدليل
على وجود العقد أنهما لو جعلا مثله في الطلاق والنكاح على مال والعتاق على مال كان العقد
والنكاح جائز في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى وكذلك المال يلزم في الطلاق والعتاق فهذا دل ذلك
أن بيع الهزل يحتمل الإجازة فإنه لو كان فيما لا يحتمل النقض كالنكاح والطلاق والعتاق إن كان
فأما البيع فيتعلق بالرضى ويحتمل الفسخ وإذا أجازه جاز **فإن قيل** المال كما يبطله الهزل فلم لا
يبطله في الطلاق على مال والعتق على مال **قيل** له لو أنه لو بطل المال بطل الطلاق والعتاق

وهذا عنه بالبيع صح

لانه لو كان متعلقا به فذلك لا يحتمل النقض اما الاجارة والتسمية والمكاتبة وكلام معنى فالحكم فيها في التلجية
والهزل على ما وصفنا في البيع لان ذلك كله يتعلق بالبدل قال ولو قال لاخر انا تبايعنا هذا
العبد امس بالف درهم ولم يكن بيننا شيء انما هو شيء اظهرناه بقوله فاتفقا على الاقرار بحضرة شهود ثم قال
البائع للمشتري قد بعتك عبدي هذا يوم كذا الفا او كذا وقال الاخر صدقت فليس هذا بيع وان
اجتمعا على اجازته لم يكن بيعا لان الاجازة انما تعمل اذا كان هناك عقد وههنا لم يكن بينهما عقد فلا
يفيد الاجازة وليس هذا كالفصل الاول لان هناك كان بينهما عقد الا ان العقد قد كان هزلا فاذا ابطلا
ذلك بقي العقد بغير هزل واما ههنا فلم يجر بينهما عقد فلا يصير عقدا بالاجازة واستشهد في الاصل
فقال الا ترى انهما لو صنعا مثل ذلك في نكاح او طلاق على مال او في عتاق على مال لم يجز ذلك نكاحا
ولا طلاقا ولا عتاقا على مال فيما بينه وبين الله تعالى لانه كذب الا ان القاضي لا يصدقه في الطلاق والعتاق
على انه كذب لان القاضي يعرف الظاهر نص ههنا ان الزوجين اذا تصادقا على النكاح ولم يكن بينهما نكاح
انه لا يكون نكاحا فيما بينه وبين الله تعالى لا تحل له ان يطاها وكذلك في الطلاق والعتاق اذا تصادقا
على ذلك فلم يكن بينهما طلاق ولا اعتاق على مال انه لا يكون فيما بينه وبين الله تعالى ولو كان تبيعا
العبد الذي قال عنه ما انا لا اعتقه ثم قامت البينة على ما كان قالا في السر بطل العتق ورد العبد
على مولاه لانه تبين بطلان العتق وتبين ان العتق صادف ملك غيره فلم ينفذ قال ولو ان رجلا قال
لامراة ولوليها او قال لوليها دونها اني اريد ان اتزوج فلانة على الف درهم وتسمع بالفين والمهر
الف درهم فقال الولي انعم افعل فتزوجها على الالفين علانية فهذه المسئلة على وجهين اما ان تواضعا
في السر على مهر ثم تعاقدا في العلانية على اكثر من ذلك في الجنس الاول او تواضعا في السر على مهر على
ان تعاقدا في العلانية على خلاف ذلك الجنس اما اذا تواضعا على الف درهم على ان يتعاقدا في العلانية
على الفين على ان تكون الزيادة سمعة فان تصادقا على ما قالوا في السر او قامت به البينة فالمهر مهر
السر وهو الف درهم لانهما ابطلا الزيادة بالاشهاد وان كان من خلاف جنس الاول فلها مهر المثل لان
ما تواضعا عليه لم يعقدا عليه وما عقدا عليه ابطلاه بالاشهاد فعدم المسمى عند العقد فيجب مهر المثل
ولو لم يتصادقا على ذلك ولم تقم لهما بينة فالمهر مهر العلانية في المسئلتين جميعا لان المهر هو المسمى في العقد
والمسمى هو مهر العلانية وقال في الاصل وكذلك الطلاق على المال والعتاق عليه وكذلك البيع اذا كانا
تواضعا في السر على الف وتعاقدا في العلانية على الفين على ان تكون الزيادة سمعة وتصادقا على ذلك
او قامت به البينة ان الثمن الف درهم والطلاق والعتاق بالف درهم وهذا قول ابي يوسف ومحمد
فاما على قول ابي حنيفة رضي الله عنه فالبيع بالفين فابو يوسف ومحمد سويا بين النكاح وبين البيع وقالا ان البيع
يستغني عن الالف الزائد وقد جعلاه هزلا وصارت الزيادة هزلا كما في النكاح وابو حنيفة رضي الله عنه
فرق بينهما فقال ان البيع لا يصح الا بالثمن والثمن هو المذكور عند العقد والمذكور عند العقد الفان
فتعلق العقد بذلك كله خلاف النكاح فانه يصح بغير تسمية مهر فلو صدقنا ابطال جميع المسمى صح النكاح
كذلك اذا صدقنا ابطال البعض لو طلقها على مال او اعتق عبده على مال او كاتب وسمى الف درهم
واراد بالالف سمعة فهو على هذا الاختلاف لان المال اذا كان شرطا في هذه العقود تعلقت هذه
العقود بالمال المسمى فصار حكمه حكم البيع واما اذا تواضعا في السر على الف درهم على ان يتعاقدا
في العلانية على مائة دينار واتفقا على ذلك او قامت البينة فقد ذكر انه يجب مهر المثل والعا

ما ذكرنا

ما ذكرنا فاما اذا كان مثل هذا في البيع فالثمن هو المذكور عند العقد وما كانوا اتفقوا في السر فهو باطل وهذا
بالاتفاق لانهما وان قصدا ابطال ما سميا من الثمن فقد قصدا جواز البيع والبيع لا يصح الا بالمذكور فلو لم
يتعلق العقد بالمذكور بقي العقد بغير ثمن وذلك باطل بخلاف النكاح فان النكاح لا يبطل لعدم التسمية ولذلك
التسمية والاجارة والمكاتبة وكل ما لا يجوز الا بثمن وكذلك هذا في الخلع والعتاق والطلاق على الجعل
الا في النكاح خاصة لما ذكرنا ان النكاح يصح بغير تسمية فاما الخلع والطلاق والعتاق على المال فهو كالبيع لان
العقد يتعلق بذلك المال فلو لم يجب المال المذكور بطل الطلاق والعتاق وصار هذا كالبيع من هذا
الوجه فلو قالوا في السر نكون النكاح على مائة دينار ثم تزوجها علانية ولم يسموا مهرا اوجب مهر المثل لانهما
لم يسميا الذي انعقد مهرا فخلي عن المسمى فيجب مهر المثل وان كانوا اتفقوا على مهر قد تواضعا به ولم يسموه
فالنكاح جائز على مائة دينار لانهما تواضعا في السر على مائة دينار وقد سميا في العقد ما تواضعا به فكان
ذلك مسمى في العقد قال ولو كانوا عقدوا البيع او الطلاق والعتاق او النكاح او الاجارة
او المكاتبة على ما كانوا اتفقوا في السر ثم اظهروا اشياء غير ذلك فادعى احدهما السر واقام عليه البينة
وادعى الاخر العلانية واقام عليها البينة اخذ بالعلانية وابطل السر لان الذي اقامها على ما اعلنا ابطال
لما فعلا في السر فتقبل البينة على الابطال الا ان يشهد الشهود انهم قالوا في السر ما شهد بذلك
في العلانية سمعة فان شهدوا بذلك على الولي الذي زوج او على المراة او على الذي ولي ما ادعاه من العلانية
اخذ ببينة اصحاب السر وبطلت العلانية لانهم ابطلوا ما تواضعوا عليه في العلانية بشرطهما ان تكون
ذلك سمعة في الظاهر قال ولو كانا قالا في السر انا نريد ان نظهر بيعا علانية ونحو تلجية وباطل
ثم ان احدهما قال علانية وصاحبه ما ضمنه انا كنا قد قلنا كذا وكذا في السر وقد بدا لي ان اجعله بيعا صحيحا
وصاحبه يسمع ذلك فلم يقل شيئا ثم تبايعا فالبيع جائز وليس للساكت ان يبطله لانه لما انشأ بعد ما سمع قول
صاحبه فان ذلك رضا منه بالبيع ولو لم يكن سمع ولم يبلغه كان البيع فاسدا لانه لم يوجد منهما جميعا الرضى لجواز
البيع لان احدهما قصد جواز البيع والاخر قصد الهزل فان قبضه المشتري على ذلك فاعتقه فانه ينظر
في ذلك فان كان الذي قال ذلك القول البائع فان البيع جائز وعلى المشتري الثمن لان البائع لما رضي فقد
ابطل خياره وبقي خيار المشتري ومن اشترى عبدا على ان له فيه الخيار فقبضه واعتقه نفذ عتقه وبطل
خياره ولو كان المشتري هو الذي قال ذلك لم يجز عتقه لان خيار المشتري قد بطل وبقي خيار البائع والبائع
اذا كان بالخيار فقبضه المشتري واعتقه لا ينفذ عتقه كذلك ههنا فان اجاز البائع البيع فالبيع جائز ولا يجوز
عتق المشتري الذي كان قبل ذلك لانه حصل في غير ملكه فلا يزول ملكه وان ملكه بعد ذلك قال وان
لم يكن الذي لم يقل مقالة صاحبه بعد ما تبايعا ورضي البائع فالبيع جائز لوجود الرضى منهما وان لم يرض
حتى نقض صاحبه الذي رضي بالبيع فان كان قبل القبض فنقضه جائز لان البيع فاسد وفي البيع الفاسد
لكل واحد منهما حق النقض اذا كان قبل القبض واما اذا كان بعد القبض فالذي قال ذلك القول
ليس له النقض والنقض للاخر الذي لم يقل ذلك القول لان البيع كان فاسدا لشرط مستعار في العقد
وهو شرط الخيار لهما جميعا فان كان قبل القبض فلكل واحد منهما حق النقض وان كان بعد القبض فللذي
له الخيار النقض وليس للاخر ذلك هذا كما ذكرنا في غير هذا الموضع انه اذا باع الى الحصاد او الدياس
فان كان قبل القبض فلكل واحد منهما النقض وان كان بعد القبض فللذي له الشرط ان ينقض وليس
للاخر ان ينقض كذلك ههنا قال فان كان البائع والمشتري قالا في السر نريد ان نظهر بيعا هزلا وباطلا

ويظهر انه غير هزل ولا باطل ويظهر مع ذلك انا ان كنا جعلنا في السر هزلاً فقد ابطلنا ذلك وجعلناه جداً جايزاً واشهدا على انفسهما بذلك ثم انهما قالا علانية قد ابطلنا كل هزل في هذا البيع ونحن نجعله بيعاً صحيحاً فتبايعا على هذا فطلب احدهما اجازة البيع فالبيع جايز الا ان يقيم الاخر البينة على ما كانا قالا في السر من ذلك فان اقاما البينة على ذلك فالبيع باطل لانه يدعي المواضعة على ابطال العقد الذي تعاقداه والاخر ينكرها فالقول قوله وعلى المدعي البينة فاذا اقام البينة على ذلك فالبيع باطل ان كان قال في العلانية انا كنا قلنا في السر نريد ان نتبايع في العلانية بيعاً باطلاً هزلاً فقد ابطلنا ذلك فقال صاحبه صدقت ثم تبايعا فالبيع باطل اذا قامت البينة على ما كانا قالا في السر لانهما توافقا على ابطال البيع وعلى المواضعة في السر على ابطال البيع الا اذا قال احدهما بمحضر من صاحبه وهو يسمع انا قلنا في السر انا نتبايع هزلاً وقلنا في السر انا نظهر في العلانية انا قد ابطلنا كل قول قلنا في السر من هذا وانا قد ابطلنا جميع ما قلنا في السر من هذا وتبايعنا صحيحاً فاذا قالا هذا او قاله احدهما والاخر يسمع فالبيع جايز لا يقدر احدهما ان يبطله لانه قصد ابطال جميع ما تكلما في السر والاصل فيه انهما اذا تكلما في العلانية بجميع ما تكلما في السر واخبرا انهما رجعا عن ذلك ثم تبايعا جاز لانهما ملكا الرجوع لما ذكرنا وان ابطل ذلك احدهما وحده وزعم ان ذلك بيع جايز فليس هذا ببيع جايز لقيام خيار الاخر

باب العهدة في الاكراه

قال الشيخ الامام رحمه الله ولو ان لصاً غالباً اكره رجلاً بوعيد تلف او بحبس على ان يبيع متاع اللص من هذا الرجل بالف درهم والمشتري غير مكره فباعه فالبيع جايز لانه باع متاع المكره بامره ومن باع متاع غيره بامر صاحبه جاز البيع الا ان العهدة على الذي اكرهه دون البايع لان البايع لم يرض بالتزام العهدة حيث كان ملجأً على ذلك فلا تلزمه العهدة الا برضاه وهذا الرجل لو عبداً او صبياً محجوراً عليه يبيع متاعه ثم ان البيع جايز ولا عهدة على البايع وانما العهدة على الامر فان طلب البايع الثمن من المشتري بغير اكراه فله ان يقبضه وعلى المشتري دفعه اليه وتكون العهدة عليه لان صاحب المتاع لما امر ببيع متاعه فقد اذن له في قبض ثمنه الا ان العهدة انما كانت لا تلزمه لعدم الرضا فلما طالبه بالثمن اختياراً صار راضياً بالتزام العهدة فيلزمه

قال ولو اكره رجلاً على ان يشتري له متاعاً من رجل بالف درهم فاشتراه كان الثمن على الذي اكرهه دون المشتري وانما جاز الشرى له لانه اشترى له متاعاً بامره فجاز عليه الا ان الثمن على الذي اكرهه دون المشتري لما ذكرنا ان العهدة لا تلزمه لعدم رضاه فان طلب المشتري المتاع ليقبضه بغير اكراه فله ذلك وعليه الثمن ويرجع على الامر لانه لما امره بشراه فقد رضي بيعه الا ان العهدة لا تلزمه لعدم رضاه فلما طالبه اختياراً كان راضياً بلزوم الثمن اياه فان سلمه ان لا ياخذه بعد ذلك فقد وجب عليه الثمن حين طلبه بغير اكراه لوجود رضاه بذلك

قال ولو ان رجلاً باع عبداً من رجل فلم يقبض الثمن حتى اكرهه لص غالب على دفعه الى المشتري بوعيد تلف او حبس فدفعه كان له ان يرجعه حين ياخذ الثمن لان دفعه على سبيل الاكراه ليس بدفع لانه غير راض فصار كان المشتري هو الذي اخذه بغير رضاه فلذلك كان له الارتجاع والاكراه بوعيد التلف والحبس فيما سوا الا ان هذا انما يتعلق بالرضى والاكراه بالحبس يفوت الرضى كذلك لو كان المشتري قد باعه او وهبه كان للبايع ان ينقضه ويرتجع العبد لانه تصرف في حق الغير بغير تسليطه وكان لصاحب الحق ان ينقضه كالمشتري اذا تصرف في الدار ببيع او هبة ولها شفيع كان للشفيع ان ينقض تصرفه لذلك هاهنا وكذلك في الرهن لو اكره المرتهن على ان يرد الرهن الى الراهن وناقضه الرهن ففعل ذلك وباعه الراهن او وهبه وسلمه كان للمرتهن ان ينقض جميع ذلك ويعيده رهناً كما كان لهذا المعنى

باب ما يخطر بالبال المكره عند ما اكره عليه

قال واذا اكره رجل على الكفر بالله فقال كفرت بالله وقد خطر على باله ان يقول لهم كفرت بالله يريد به الخبر عما مضى فقلت ذلك اريد به الخبر عما مضى والخبر كذب ولم اكن فعلت ذلك فيما مضى بانت منه امراته في الحكم واما فيما بينه وبين الله تعالى فهي امراته هذه المسئلة على ثلاثة اوجه في وجه يكفر في القضاء ولا يكفر فيما بينه وبين الله تعالى وفي وجه لا يكفر في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى وفي وجه يكفر في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى اما الوجه الذي يكفر فيه في القضاء ولا يكفر فيما بينه وبين الله تعالى وهو ان يقول قد خطر ببالي ان اقول لهم كفرت بالله اريد به الخبر عما مضى والخبر كذب فقلت ذلك وما كنت كفرت بالله تعالى قبل ذلك بانت منه امراته في الحكم ولا يصدق في القضاء واما فيما بينه وبين الله تعالى فلا تبين منه امراته وانما لم يصدق في القضاء لانه اقر انه اعرض عما اكره عليه ولم يرد به جواب من اكرهه فصار كانه تكلم بالكفر ثم قال اردت الكذب فانه لا يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى كذلك هاهنا واما الوجه الذي لا يكفر فيه في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى وهو انه اذا قال لم يخطر ببالي شيء واجبتهم الى ما قالوا فتكلمت بكلمة الكفر وقلبه مطمئن بالايمان فلا يكون كفراً لانه لم يوجد منه الاعتقاد والكفر انما يكون بالاعتقاد واما الوجه الذي يكفر فيه في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى وهو ان يقول خطر ببالي ان اخبر بالكذب اني كفرت بالله تعالى فلم افعل ذلك ولكني اجبتهم الى ما قالوا وقلبي مطمئن بالايمان فانه يكفر في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى لانه لم يكن مضطراً الى ما طلبوا منه لانه قد ظهر له وجه يميل اليه ولا يكون كفراً فلما لم يعمل الى ذلك الوجه واجابهم الى ما قالوا صار كانه تكلم بكلمة الكفر بالطوع وكذلك لو اكره على ان يصلي لهذا الصليب اريد به الصلوة لله تعالى ففعلت ذلك ولم افعل ما اكرهت فانه لا يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولا تبين امراته لما ذكرنا ولو قال خطر ببالي ان اخبر بالكذب ان اصلي لهذا الصليب فلم افعل ذلك ولكني اجبتهم الى ما قالوا فانه يكفر في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى وان قال لم يخطر ببالي شيء واجبتهم الى ما قالوا وقلبه مطمئن بالايمان فانه لا يكفر في القضاء ولا فيما بينه وبين الله لما ذكرنا وكذلك اذا كان اكره على شتم محمد صلى الله عليه وسلم فخطر بباله رجل من النصارى يقال له محمد فقال شتم محمداً اريد به ذلك الرجل لم تبن منه امراته لانه وجد المخلص وقد تخلص ان ترك ما خطر على قلبه وشتم محمداً صلى الله عليه وسلم وكلمه كاره لذلك لم ينفعه ذلك وبانت امراته لانه وجد المخلص لم يتخلص فصار راضياً بالكفر ولو لم يخطر على باله احد فشتمه وهو كاره لم تبن امراته لانه لم يجد المخلص

وهو على هذا التفصيل ان قال قد خطر ببالي ان اخبر بالكذب ان اصلي لهذا الصليب صح

قال ولو اكرهه بوعيد تلف على ان يعتق عبده هذا ايضاً على ثلاثة اوجه ان خطر على باله ان يقول هو حر يريد به الخبر بالكذب وسعه ان يمسكه فيما بينه وبين الله تعالى فان رفع الى القاضي اعتقه عليه لانه اقر انه اعرض عما اكرهه فصار كانه قال انت حر واراد به الكذب فانه يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق في القضاء كذلك هاهنا وليس على الذي اكرهه ضمان لانه لم يعتقه باكراهه لانه اعرض عما طلب منه فلا يجب على الذي اكرهه ضمان وفي الوجه الثاني اذا قال خطر ببالي ذلك ان اخبر بالكذب ولم افعل ذلك وقلت هو حر اردت به عتقاً مستقبلاً عتق عليه في القضاء وفيما بينه وبين الله لانه وجد المخلص فلم يتخلص الا انه يجب ضمان القيمة على الذي اكرهه لانه نقل فعله اليه في العتاق حيث حصل بالاكراه فصار كانه باشر الاعتاق بنفسه فان قيل اليس انه لما وجد المخلص فلم يتخلص فقد صار معتقاً باختياره فلم ينقل فعله الى الذي اكرهه قيل له لم يجد المخلص في القضاء لانه لو فعل ما خطر على باله كان يعتق في القضاء ولا يصدقه القاضي اذا نوى به الكذب ولم يجد عن العتق مخلصاً في القضاء فكذلك المعنى يجب الضمان

على الذي أكرهه والوجه الثالث إذا قال لم يخطر على بالي شيء مما أكرهوني عليه فأعتقه الإكراه كان حرًا
في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى لأن الإكراه لا يعمل في العتق ويضمن الذي أكرهه قيمته لأنه لم يجد المخلص
فنقل فعله إلى المكره فإن قال المكره قد خطر على باله الخبر بالكذب وقال هو صحيح لم يرد به الخبر والكذب ولا
ضمان علي لأنه أعرض عما أكرهته عليه وأراد استحلافه كان له أن يحلفه لأن الاستحلاف يفيد لأنه لو
صار مقرًا أنه لا ضمان له عليه فيحلف لهذا المعنى قال ولو أكره على طلاق امرأته ولم يدخل بها فقال
هي طالق ثم قال بعد ذلك أردت به الخبر بالكذب فهذا أيضًا على ثلاثة أوجه إن قال أردت به الخبر بالكذب
أو أردت أنها طالق من قبل دخلته فيما بينه وبين الله تعالى وأما في القضاء فهو بائن منه لأنه أعرض عما
أكرهه عليه ولا ضمان له على الذي أكرهه على ما ذكرنا في العتق والوجه الثاني إذا قال قد كان خطر
على بالي أن أقول هي طالق إخبارًا بما مضى لم أفعله أو خطر على بالي أن أقول هي طالق أريد به من قبل فلم
أتل ذلك وقلت هي طالق طلاقًا مستقبلًا كانت طالقًا في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى وكان عليه
نصف المهر ويرجع به على الذي أكرهه كما ذكرنا في العتق والوجه الثالث إذا قال لم يخطر على بالي غير
ما أكرهوني عليه كانت طالقًا في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى لأن الإكراه لا يؤثر في الطلاق ويرجع على
الذي أكرهه بنصف المهر لأن فعله نقل إليه على ما ذكرنا في العتق فإن قال المكره إنما قال ذلك يريد
الخبر بالكذب لو طلقتها من قبل وطلب يمينه على ذلك استحلف له لأنه لو أقر في استحلافه فائدة لجواز أن ينكل عن
اليمين فينتفي الضمان على الذي أكرهه كما ذكرنا في العتق

باب زيادة المكره على ما أمر به

قال الشيخ الإمام رحمه الله وإذا أكره الرجل بوعيد تلف على أن يطلق امرأته واحدة ولم يدخل بها فقال
الرجل هي طالق ثلاثًا فلا ضمان على المكره لأنه زاد على ما أكره عليه وتلك الزيادة تعمل في إسقاط الصداق فصار
كأنه رضي بإسقاط الصداق عليه ومعنى آخر لأبي حنيفة رحمه الله خاصة أن المكره جاء بالأحسن كلام الذي
أكرهه عليه فإن المذهب عنده أنه لو وكل وكيلًا بأن يطلق امرأته واحدة فطلقها ثلاثًا لا يقع شيء فصار
كأنه جاء بخلاف ما وكله فكذلك ههنا ولو قال طلقها ثلاثًا فطلقها واحدة غرم نصف الصداق ويرجع
به على الذي أكرهه لأن الإكراه على الثلث إكراه على جميع أجزائه ولو أكره على أن يضرب عنق الحر بالسيف فقطع
يده ففعل المكره ذلك ثم جئ فقطع رجله بغير إكراه ولا أمر فمات من ذلك كله فإنه يقتل الفاعل والآمر جميعًا
كأنهما فعلا ذلك وهذا على قياس قول أبي حنيفة ومحمد وأما على قول أبي يوسف يجب عليهما الدية ولا
القصاص وهذا الاختلاف في المسألة التي سنذكرها أن رجلًا لو أكره رجلًا حتى قتل آخر كان في قول أبي حنيفة
ومحمد يصار كأن الآمر هو الذي قتله عمدًا وكان القصاص عليه وفي قول أبي يوسف يجب على الآمر الدية
في ماله وحصلت الشبهة في القصاص ثم ههنا في هذه المسألة في قول أبي حنيفة ومحمد صار كأن الآمر هو الذي
قطع يده عمدًا ثم المكره الذي قطع رجله عمدًا فصارا قاتلين فعليهما القصاص أما في قول أبي يوسف
فإنه لما سقط القصاص في نصيب الآمر سقط القصاص في نصيب الآخر وصار هذا كرجلين قتلا رجلًا أحدهما
لا يجب القصاص وجب عليهما الدية كذلك ههنا وهذه ثلاث مسائل أحدها أن يكون الفاعلان جميعًا مما يجب
فيهما القصاص ويكون الفاعلان جميعًا مما لا يجب فيه القصاص أو أحد الفاعلين مما يجب فيه القصاص
والآخر لا يجب فيه القصاص فأما إذا كان الفاعلان جميعًا مما يجب فيه القصاص فهي هذه المسألة التي
سنذكرها وأما إذا كان الفاعلان مما لا يجب بهما القصاص نحو أن يكرهه على أن يضربه بالعصا فيفعل
ثم ضربه ضربة أخرى بعصًا بغير إكراه أو أمره أن يضربه مائة سوط فضربه أكثر من ذلك فالدية على عاقلته

الآمر

الآمر والضارب نصفان وصار كأنهما قتلاه بالسوط أو بالعصا والمسألة الثالثة هي أن يكرهه على أن يقطع يده
بالسيف فقطع يده ثم ضربه خمسين سوطًا بغير إكراه ومات من ذلك فنصف الدية في مال الآمر في ثلاث سنين
ونصف الدية على عاقلة الضارب في ثلاث سنين وصار كأن أحدهما قطع يده عمدًا والآخر ضربه بالسوط ولو
كان أكرهه على ذلك بالحبس كان ذلك كله على الفاعل فما يجب فيه الدية على عاقلته فعليهم وما يجب
الدية على المباشرة فعليه لأن فعله لا ينقل إلى المكره بهذا النوع من الإكراه ولو أكره رجل بوعيد تلف على
أن يعتق نصف عبده فأعتقه كله فلا شيء على الذي أكرهه في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله لأن المذهب عنده
أن العتق يتجزى وعتق النصف لا يكون عتقًا للكل عنده فإذا أعتق كله فقد زاد على ما أكرهه فجاء بخلاف
ما أكرهه عليه فصار راضيًا بذلك وأما على قولهما فإنه يضمن المكره جميع قيمة العبد لأن من أصلهما أن العتق
لا يتجزى فصار إكراهه على عتق نصف العبد إكراهًا على عتق الكل فقد جاء بما أكرهه عليه إلا أنه خالفه في اللفظ
فصار كأنه أكرهه على أن يعتق عبده بلفظ العربية فأعتقه بالفارسية ولو كان هكذا كان ضامنًا فكذلك
ههنا ولذلك هذا الاختلاف ما إذا أمر رجلًا أن يعتق نصف عبده فأعتقه كله كان باطلًا في قول أبي حنيفة
رضي الله عنه لأنه خالف أمره وفي قولهما كان العتق جائزًا لأنه لم يخالف لأن الآمر بعتق نصف العبد أمرًا
بعتق الكل عندهما ولو أكرهه على أن يعتق كله فأعتق نصفه كان كذلك في قول أبي يوسف ومحمد لأن عتق
النصف عتق الكل في مذهبهما فقد جاء بما أكرهه عليه إلا أنه خالفه في اللفظ فيجب الضمان على الذي
أكرهه وأما على قول أبي حنيفة فقد عتق نصف العبد والذي أكرهه من قيمته ذلك النصف ويسعى العبد
في نصف قيمته لمولاه لأن من أصل أبي حنيفة رضي الله عنه أنه إذا أعتق نصف العبد لا يعتق النصف الآخر
ولذلك ههنا لا يعتق جميع العبد ولكن يعتق نصفه وإنما يضمنه الذي أكرهه لأن المكره قد جاء ببعض ما أكرهه
الآمر وصار هذا كما قلنا في رجل أكره رجلًا على أن يدفع إلى فلان ألف درهم فدفع إليه خمسمائة ضمن الذي
أكرهه هذه الخمسمائة فلذلك ههنا يضمن نصف قيمة العبد وعلى العبد أن يسعى في نصف قيمته فإن توى
ما على العبد من نصف القيمة كان للمولى أن يرجع به أيضًا على الذي أكرهه لأن النصف الباقي فسد بالا
ويرجع الذي أكرهه على العبد بذلك النصف الذي ضمن لأنه لما ضمن فقد ملك السعاية التي على العبد
والولاء بينهما نصفان لأنه ملك النصف بالضمان قال ولو أن رجلًا أكره امرأته بوعيد تلف
أو حبس حتى أمره أن يطلقها تطليقة فأقرت بذلك فطلقها كما أمرته ثم مات وهي في العدة ورثته لأن
أمرها إياه بالطلاق في هذه الحالة لم يصح لعدم رضاها به فصار كأنه طلقها تطليقة بائنة بغير أمرها فصح
فارًا وامرأة الفار ترث عندنا والإكراه بوعيد التلف والحبس ههنا سواء لأن رضاها شرط في إبطال ميراثها والإكراه
بالحبس يفوت الرضا كما قلنا في الإكراه على البيع والشراء ولو أكرهت على أن أمره أن يطلقها تطليقة بائنة فأمرته
بتطليقتين بائنتين فطلقها ثم مات وهي في العدة لم ترثه لأنها زادت على ما أكرهت عليه تطليقة بائنة و
التطليقة الزائدة تبينها وتحرمها فصارت مختارة للبينونة ومبطلة حقها واستشهد في الأصل فقال
ألا ترى أن امرأة أمرت زوجها بأن يطلقها تطليقة بائنة وهو مريض فطلقها تطليقتين بائنتين لم ترثه
لأن التطليقة الواحدة التي سألته سبقًا فقد أجازت هي تلك التطليقة البائنة فصارت مختارة للبينونة
وإبطال حقها في الميراث فقال أيضًا ألا ترى أن رجلًا لم يدخل بامرأته لو جعل في يد رجل لها تطليقة إذا شاء
وأكره بوعيد تلف على أن جعل في يد ذلك الرجل تطليقة أخرى ففعل فطلقها الرجل التطليقتين جميعًا
لم يرجع على الذي أكرهه بشيء من المهر لأنه لما جعل بيد ذلك الرجل إحدى التطليقتين باختياره صار

راضيا بلزوم نصف الصداق اياه فلزمه باختياره وكذلك لو طلقها التطليقة اي جعلها اليه الزوج بغير
اكراه لانه كان راضيا به ولو كان طلقها التطليقة التي اكره عليها دون الاخرى رجع الزوج على المكره بنصف
المهر لان التطليقة حصلت بالاكراه فنقل فعله الى الذي اكرهه فلذلك يرجع عليه واستشهد ايضا فقال
الا ترى انه لو قال لامراته ولم يدخل بها انت طالق تطليقة اذا شئت ثم انه اكره بعد ذلك او قتله على ان
تقول لها انت طالق تطليقة اذا شئت فقالت لما طلقت نفسها فطلقت منها التطليقتين جميعا غرم
لها الزوج نصف المهر ولم يرجع على الذي اكرهه لان احدى التطليقتين وقعت باختياره وملك التطليقة
يوجب نصف المهر عليه فلا يبطل هذا الحكم زيادة ما اكرهه عليه وعلى هذا لو طلقت نفسها التطليقة التي
اكرهه عليها فيستند لذلك رجع الزوج بنصف المهر على الذي اكرهه لان المكره هو الذي الف نصف المهر على
الزوج فيرجع عليه بذلك ولو كانت المراة هي التي سلطت الزوج على ذلك واكرهته عليه ولم يدخل لم يكن
على الزوج من المهر شي لان بيع المعقود عليه جاء من قبلها قبل التسليم فسقط بدله وهذا اذا كان الاكراه
بوعيد التلف ولو كان الاكراه بالحبس اخذته بنصف المهر لان الاكراه بالحبس يفوت الرضى والرضى ليس
بشرط في الطلاق **قال** ولو اكره رجل الزوج بوعيد تلف على ان يطلقها واحدة بالف درهم فطلقها المسا
كل واحدة بالف فقبلت حين ذلك طلقت المسا ووجب له عليها المسة الاف درهم لانها راضيا على
الخلع اما المراة فلانها طايعة في القول واما الزوج فكذلك لانه زاد على ما اكره عليه فصار راضيا في
فعله ولها على الزوج نصف مهرها للذي زوجها عليه كان ذلك او كثر وهذا على قياس قول ابي يوسف
ومحمد وفي قياس قول ابي حنيفة لا شي على الزوج واصل المسئلة ان الزوجين اذا اختلعا على مال لم يكن لاحدهما
ان يرجع على صاحبه بشي من المهر في قول ابي حنيفة وكذلك المباراة وقال محمد يرجع احدهما به في الفصلين وفي الخلع كما قال محمد صح
وقال ابو يوسف في المباراة كما قال ابو حنيفة رحمه الله وقد ذكرنا في كتاب الطلاق ولا يرجع الزوج على
المكره بشي لان الزوج لما زاد على ما اكره عليه صار مختارا او زال معنى الاكراه **قال** ولو اكرهه على
ان يطلقها واحدة بالف ففعل وقبلت ذلك وجب له عليها الف درهم لانها طايعة في القبول ثم ينظر
الى نصف مهرها في قول ابي يوسف ومحمد ان كان اكثر من الالف ادى الزوج اليها تلك الزيادة فيرجع بتلك
الزيادة على الذي اكرهه لانه الزم تلك الزيادة باكراهه حيث طلق كما اكره عليه فنقل فعله اليه
من جهة الضمان ولو كان اكره بالحبس لم يرجع به عليه لانه لم ينتقل فعله اليه **قال** ولو اعتقت امة
لها زوج حر ولم يدخل بها فاكرهت بوعيد تلف او حبس على ان اختارت نفسها في مجلسها فاختارت نفسها
بطل الصداق كله عن زوجها لان اختيارها نفسها يوجب الفسخ ووجوب الصداق قبل الدخول مع انفساخ
العقد ليس لفاعل المكره شي لانه اتلف حقها بعوض عوضه لها وهو انها ملكت نفسها وبضعها باختيارها
وليس لزوجها على الذي اكرهها غرم ايضا لانه اتلف البضع والبضع في حال خروجه من ملك الزوج لا يتقوم
بالا فاذا لم يتلف عليه المال لا يجب الضمان عليه ولو كان الزوج دخل بها والمسئلة بحالها كان للمولى
الصداق على زوجها لان العقد انما انفسخ بعد ما استوفى المعقود عليه وتاكد عليه بدله فلا يسقط
بعد ذلك فلا يرجع الزوج على المكره بشي لانه لم يتلف عليه الا مجرد البضع وذلك ليس بمال في هذه الحالة
لما ذكرنا واما المهر فلا يتاكد عليه بدخوله بها لا بهذا الاكراه

باب الخيار في الاكراه

قال الشيخ الامام رحمه الله واذا قال لص غالب لرجل لا قتلنك او لتعتقن عبدك هذا او
لتطلقن امراتك هذه ايهما شئت ففعل المكره احدهما فهذه المسئلة على وجهين اما ان تكون المراة مدخولا

بها او لم تكن مدخولا بها فاما اذا كانت المراة غير مدخول بها ففعل احد الامرين فعلى المكره ان يغرم الاقل من
نصف المهر ومن قيمة العبد لانه اضطر الى اتلاف احد المالين اما عتق العبد واما تاكيد نصف الصداق
فاذا مال الى الاكثر يمكنه التخلص عنه بالاقل صار ملتزما للزيادة باختياره فلم يتحقق فيها الاكراه لانه يجد عنه
مخلصا فان الاكراه فيه لا يتحقق وفيما لا يجد عنه مخلصا فان الاكراه فيه يتحقق ولا يجد المخلص عن الاقل
واما اذا كانت المراة مدخولا بها فلا ضمان على المكره لان الصداق تاكد عليه قبل الطلاق فكان يتخلص
بالميل الى الطلاق عن اتلاف ماله في العبد لانه لو طلقها كان لا يجب عليه بالطلاق شي فلما مال
الى العتق صار راضيا باتلاف ماله وهذا اذا كان الاكراه بالقتل او بوعيد التلف ولو كان الاكراه
بالحبس لا يجب على المكره شي في الوجهين جميعا لانه لم يكن مضطرا الى ذلك الفعل **قال** ولو قال
له لا قتلنك او لتكفرن بالله او لتقتلن هذا المسلم عمدا ان كفر بالله وقلبه مطمئن بالايمان فهو في سعة
ولا تبين منه امراته لما ذكرنا في اصل الكتاب ولا يحل له ان يقتل المسلم لما ذكرنا في صدر الكتاب فان لم
يقتل ولا يتكلم بالكفر حتى قتل فهو ماجور لانه اراد به اعزاز دين الله تعالى وبعض يقيس المسلم وان لم
يتكلم بالكفر لكنه قتل المسلم كان القياس ان يقتل القاتل وفي الاستحسان لا يجب القصاص ويجب
عليه الدية في ماله في ثلث سنين وجه القياس انه لم يكن مضطرا في قتله لانه كان يجد المخلص عنه باجرا
كلمة الكفر بلسانه وقلبه مطمئن بالايمان فصار مختارا للقتل وفي الاستحسان لا يجب عليه القصاص
لانه قتله بالتاويل لكي يتخلص عن كلمة الكفر فصار ذلك شبهة في القصاص والقصاص يندرئ بالشبهات
فاذا اسقط القصاص بالشبهة وجبت الدية في ماله في ثلث سنين لانه عمد ووجبت الدية بالقتل والمال
اذا وجب بالقتل يجب في ثلث سنين وهذا اذا لم يكن عالما ان اجراء كلمة الكفر يسعه في هذا الوجه
واما اذا كان عالما بذلك اقتص منه لانه لا شبهة في امره ولا ضمان على المكره ويجب عليه التعزير لانه
قتله مختارا على ما ذكرنا **قال** ولو قال له لا قتلنك او لتاكلن هذه الميتة او لتقتل هذا المسلم
فلا باس باكل الميتة لان الميتة تحل له في حالة الضرورة وقد جاءت الضرورة وان لم ياكلها حتى قتل فهو
اثم لما ذكرنا انه يباح تناولها في حالة الضرورة الا ان لا يعلم ان ذلك يسعه لان الجهل يزيل الاثم وان لم
ياكلها وقتل المسلم وجب القصاص عليه لان الميتة تحل له في حالة الضرورة فلما اعرض عن اكل الميتة وقتل
المسلم فقد صار قاتلا بغير حق وهذا هو القياس في الكفر في المسئلة الاولى الا انهم استحسنوا في تلك
لما ذكرنا ان المعنى لو اكره في هذه اكله بوعيد بحبس او قيد لم يسعه ان يكفر فان فعل بانت منه امراته
لانه لا ضرورة فيه لانه فعله لدفع الغم عن نفسه ولا يسعه ان ياكل الميتة ويشرب الخمر لعدم الضرورة
فان شرب الخمر لم يجب عليه حد ولكنه ياثم لان الاكراه بالحبس يعدم الرضا فاورث ذلك شبهة
في الحد وموضوعه على الدرء والاسقاط **قال** ولو قال له لا قتلنك او لتقتلن هذا المسلم عمدا
او لتزنين بهذه المراة لم يسعه ان يصنع واحدا منهما وان صنعه اثم لانه لا تجري الاباحة في احد من هذين
الفعلين فلا يحل في حالة الضرورة فان فعل احد الفعلين فانه ينظر ان قتل المسلم يجب القصاص على المكره
في قول ابي حنيفة ومحمد وفي قول ابي يوسف على المكره الدية في ماله وهذا الاختلاف قد سبق ذكره
وان لم يقتل ولكنه زنى كان القياس ان يجب عليه الحد وفي الاستحسان لا يجب ويجب عليه المهر وجه
القياس انه يمكنه ان يفعل فعلا لا ينسب ذلك الفعل اليه وانما ينسب الى غيره وهو القتل لانه
لو قتل يجب القصاص على المكره ولم يجب على القاتل فلما اعرض عن ذلك الفعل الذي ينسب الى غيره

وما لا إلى الفعل الذي ينسب إليه صار طائعًا في فعله ووجه الاستحسان أن القتل أمر مستعظم
فلا يسعه أن يقتله وإن كان ينسب إلى غيره فكذلك الزنا أمر مستعظم فصار مضطرًا إلى أحد الفعلين
لا محالة فتمكنت الشبهة في الحد وإن شئت قلت إن القياس يجب عليه الحد وهو قول أبي حنيفة الأول
لأن الزنا لا يتحقق إلا بالانتشار ولا ينتشر إلا بوجود اللذة فإذا جاءت اللذة انعدم الإكراه وفي الاستحسان
وهو قول أبي حنيفة الآخر وقول أبي يوسف ومحمد لا يجب الحد فقد ذكرنا فيما تقدم وإن كان الإكراه على ذلك
بالحبس وجب عليه حد الزنا أو القصاص لأنه لا ضرورة في ذلك فصار فاعلًا باختياره ولو أنه صبر
ولم يقتل ولم يزن حتى قتل كان مأجورًا في ذلك لأنه أراد به إعزاز دين الله هذا إذا أكره الرجل ولو أكره
المرأة على الزنا بقيد أو بحبس لم تحد لأنها ليست بزانية في الحقيقة وهي موطوءة وحد لحلول الفعل بها
غير أن الحد يجب عليها إذا أمكنت من فعل صحيح ولم يوجد التمكين من فعل صحيح لعدم رضاها فلذلك انتفى
قال ولو قال له لأقتلنك أو لتقتلن هذا الرجل أو تأخذ ماله فتستهلكه وهو أكثر من الدية
أو أقل فلا بأس أن يأخذ ماله فيستهلكه ويكون ضمانه على المكره لأن حرمة الدم أعظم من حرمة المال ألا
ترى أنه رخص له تناول المال عند الضرورة ولا رخص له في قتل المسلم في حالة الضرورة فلم يجز إلا
في استهلاك المال ويجب إحياء النفس ويجب الضمان على المكره قل أو كثر لأنه بعد المكره ينقل فعله إلى المكره إذا كان
لا يجد المخلص عنه فإن قتل المسلم قتل به القاتل لأنه قتله باختياره لأنه كان يتخلص عنه باستهلاك
ماله من حيث لا يلحقه إثم ولا يلزمه غرم فصار مختارًا لقتله فوجب عليه القصاص فلو لم يفعل
واحدًا منهما حتى قتل فإنه غير آثم في ذلك لأنه أراد به تحصين نفس المسلم وتحصين ماله وأراد به إعزاز
دين الله واستشهد في الأصل فقال ألا ترى أنه لو اضطر إلى الطعام رجل يخاف على نفسه الموت إن لم
يأكل وصاحبه يأبى أن يعطيه فلم يأخذه حتى مات لم يأثم عند الله لأنه قصد به تحصين مال المسلم
ألا ترى أنه لو قال له لأقتلنك أو لتدلني على مالك فلم يفعل حتى قتل لم يكن آثمًا لأنه فعل لتحصين ماله
وكذلك إن قال لأقتلنك أو لتطلقن امرأتك أو تعتق عبدك فلم يفعل حتى قتل لم يأثم لأن له أن يصون
ملك نفع امرأته كما له أن يصون سائر أملاكه قال ولو أكرهه بوعيد بقتل على أن يقتل عبده
عمدًا وقيمته ألف درهم أو يستهلك ماله وهو ألفا درهم فأما أن يفعل واحدًا منهما حتى يقتل كان
آثمًا لما ذكرنا أنه فعل لتحصين ماله وإن استهلك ماله ولم يقتل عبده فقد أحسن لأن حرمة المال
أهون وأيسر من حرمة الدم وإن قتل عبده العبد وقد ابتلي ببليتين فله أن يختار أهونهما والذي أكرهه
ضامن لماله بالغًا ما بلغ لأنه نقل فعله إليه ولو قتل العبد ولم يستهلك المال كان آثمًا فيما فعل
لأنه كان يجد عنه مخلصًا باستهلاك المال فلما مال إلى أعظم الحرمتين مع وجود المخلص عنه فقد أثم
بما يجد ولم يجب له على الذي أكرهه قود ولا ضمان لأنه قتله باختياره قال ولو أكرهه بوعيد القتل
على أن يقتل عبده هذا أو عبده هذا وأحدهما أقل قيمة من الآخر فقتل أحدهما عمدًا كان له أن يقتل المكره
لأنه قتله بإكراهه لأنهما في حرمة الدم سواء وكان لا يجد المخلص عن قتل أحدهما فصار قاتلًا بالإكراه
وكذلك لو كان أكرهه بوعيد القتل على أن يقطع يد نفسه أو يقتل عبده عمدًا فقتل أحدهما كان له
أن يقتص من المكره أيهما فعل لأنه فعل بإكراهه لأنهما في الحرمة سواء قال ولو أكرهه على أن يضرب
أحد عبديه مائة سوط ففعل ذلك بأحدهما غرم المكره أقل القيمتين لأنه يجد إضمار المال فلأن الضرب
بالسوط خطأ في النفس كان يتخلص بضرب أقلهما قيمة عن أكثرهما فلا يجب على الذي أكرهه ضمان الزيادة

وليس

وليس هذا كالإكراه على القتل لأن الواجب هو القصاص وأقلهما قيمة وأكثرهما في وجوب
القصاص سواء قال ولو أكرهه على أن يأخذ مال هذا الرجل أو مال هذا الرجل فلا
بأس بأن يأخذ مال أحدهما لأنه رخص له تناوله عند الضرورة فالمستحب أن يأخذ مال أغناهما
عن ذلك المال وإن كان ذلك أكثر لأن الضرر عليه أقل فإذا ابتلي ببليتين فينبغي
أن يختار أيسرهما وربما يكون إتلاف قليل المال على صاحب القليل أكثر ضررًا من إتلاف الكثير
على الآخر إذا كان أغنى فإذا كانا في الغنى سواء فيأخذ أقلهما لأن ذلك أقل ضررًا من الآخر فإن
أخذ أحد المالين واستهلكه نظر في ذلك فإن كان استهلك أقل المالين غرم المكره ذلك
لأنه نقل فعله إلى المكره إذا كان لا يجد المخلص وإن استهلكه أكثرهما غرم المكره
مقدار أقلهما وغرم المستهلك الفضل لأنه أتلف الزيادة باختياره لأنه كان يجد
المخلص عنه باستهلاك الأقل قال ولو أكرهه أن يقتل عبد هذا الرجل
عمدًا أو يأخذ مال الرجل الآخر أو مال صاحب العبد فيطرحه في مهلكة أو يعطيه
إنسانًا فلا بأس بأن يفعل في المال ما أمره وغرمه في المال بالغًا ما بلغ على المكره لأن
أخذ المال واستهلاكه أهون وأيسر لأنه يباح في حالة الضرورة وإنما يجب الضمان على
المكره لأنه لم يجد مخلصًا عنه ونقل فعله إليه فإن قتل العبد فعلى القاتل القود
لأنه قتله مختارًا لأنه يمكنه التخلص عنه بإتلاف المال وعلى المكره الأدب والحبس لأنه
ارتكب المنكر فيعاقب بالتعزير لينزجر قال ولو كان إنما أمره أن يستهلك
المال أو يضرب العبد مائة سوط فلا بأس باستهلاك المال على المكره لأن استهلاك
المال أيسر وإنما يجب الضمان على المكره لأن فعله نقل إليه ويكره له ضرب
العبد لأنه يخاف منه تلف النفس فإن ضرب العبد ومات من ذلك الضرب كان قيمته
على عاقلة الضارب في ثلاث سنين ولا ضمان على المكره لأنه ضربه باختياره وكذلك
لو كان المال والعبد جميعًا للمكره لم يسعه ضرب عبده ولكنه يستهلك ماله ويرجع
به على الذي أكرهه فإن ضرب عبده فمات لم يكن له على المكره ضمان لما ذكرنا في الفصل
الأول قال ولو أكرهه بوعيد القتل على أن يقتل عبده هذا أو يقتل
الذي أكرهه العبد أو يقتل ابنه أو قال عبدك هذا الآخر أو أقتل أباك لم يسعه
أن يقتل عبده الذي أكرهه على قتله وإن قتله فلا شيء له على المكره سوى الأدب لأنه
لا ضرورة له في ذلك حيث لا يخاف على نفسه ولا على عضو من أعضائه لأنه لو قتل عبده علمه
المكره فيجب القصاص عليه فإن قتل عبد نفسه فقد قتله مختار فلا يجب على المكره
شيء إلا التعزير واستشهد في الأصل فقال ألا ترى أنه لو قيل له لتقتلن ابنك أو
لتقتلن هذا الرجل وهو يخاف أن يقتل هو إن لم يقتله لم يسعه أن يقتل الرجل وإن
قتله قتل به لأنه فعله باختياره ولأنه إنما قتله حتى لا يقتل هو أباه وقتل المكره معصية
وعصيان الغير لا يبيح المعصية على الغير ولذلك لو أكرهه على أن يستهلك مال هذا
الرجل أو ليقتلون أباه فاستهلكه ضمنه ولم يرجع به على المكره لأنه فعله مختارًا
لأنه إنما استهلكه حتى لا يدخل عليه الغم بقتل أبيه فصار كالإكراه بالحبس لا يجب

على المكره الضمان لانه استهلك ماله حتى لا يرتكب المكره المعصية بالقتل وعصيان
الغير لا يبيح المعصية عليه على ما ذكرنا الا ان هنا يسعه ان يستهلك ماله ولا يأثم
باستهلاكه صيانة لدم مسلم لان حرمة المال ليست كحرمة الدم من جميع الوجوه
فلذلك يسعه استهلاكه ويجب عليه ضمانه وان لم يستهلكه كما امر حتى قتل المكره
ذلك الرجل لم يكن عليه اثم ان شاء الله تعالى لانه كان يلزمه غرمه اذا استهلكه
فامتنع عن ذلك حتى لا يلزمه الضمان وانما علقه بالمشيئة لانه ترك نصرة المسلم
وصون ماله ودمه ولو كان هذا اشياء يسيرا فلا احب له ان يترك استهلاكه
فليستهلكه ثم يغرم لصاحبه لان احياء النفس خير من استهلاك المال اليسير
واستشهد في الاصل فقال الا ترى ان رجلا لو راى رجلا يخاف عليه الموت من
العطش او الجوع ومع رجل طعام او شراب فابى ان يعطيه فقوي عليه الرجل
اخذه منه حتى احله حتى يدفعه الى الرجل فياكله ويشربه وسعه ان يفعل ذلك بما دون
ان يقتله ويغرمه له فكذلك في استهلاك المال وان تركه حتى يموت وسعه ذلك
عندنا لانه ينفي الغرم عن نفسه ولكن اخذه افضل لانه امر يسير لا يجحف به غرمه
ولو كان ذلك يجحف به لم ار باسا ان لا ياخذه كذلك في مسئلتنا هذه ولو راى
رجلا يقتل رجلا وهو يقوى على منعه لم يسعه عندي ان لا يمنعه وان اتى ذلك
على نفس الذي اراد قتل صاحبه ولا يشبه هذا عندي الاول لانه هنا يلحقه الغرم
لانه ابيح له ذلك وفي الفصل الاول كان يلحقه الغرم فافترقا من هذا الوجه
قال ولو انتهوا الى بير فمنع المضطر من الشرب منها فلم يقو عليهم
وقوي صاحبه على قتالهم حتى احد الماء فليسقه لم يسعه الا ذلك وان ابى على انفسهم
لان البير اذا كانت لعامة المسلمين كان لكل واحد من احاد المسلمين فيها حق فكان
لهم ان يمنعوه ويقاتلوه فيه بالسلاح كما ان المضطر بعينه يحل له ان يقاتلهم بالسيف
حتى يقتلهم او يخلوا بينه وبين الماء فكذلك لهم ان يمنعوه على ذلك وان كان الماء محرزا في اوعيتهم
او الطعام لم يحل له ان يقاتلهم بالسلاح لان ذلك ملكهم ولكن يقاتلهم بدون السلاح احياء
للنفس ثم يغرم لهم قيمته كذلك هنا ولو بذلوا له بثمن مثل ما اشترى مثله فابى ان
ياخذه بذلك حتى مات وهو يقدر على ثمنه كان عندنا اثما لانه اعان على قتل نفسه ولو
قيل له لتشربن هذا الخمر او لتاكلن هذه الميتة او لنقتلن ابنك هذا لم يسعه شرب
الخمر ولا اكل الميتة لانه ليس بمضطر في ذلك لانه لا خشية في قتل ابنه سوى الغم الحب
فصار بمنزلة الاكراه بالحبس ولو اكرهه بالحبس لا يسعه ان يشرب الخمر ويأكل الميتة
كذلك هنا **قال** ولو قيل له لنقتلن ابنك هذا او لتبيعن عبدك هذا بالف
دينار كان القياس ان يجوز البيع وفي الاستحسان البيع باطل وجه القياس وهو
ان الاكراه لم يتحقق لان هذه مواعدة على المعصية فصار بايعا باختياره فجاز
وجه الاستحسان الغم الذي يدخل عليه بقتل ابنه اكثر من الذي يدخل عليه
بالحبس فلو كان مكرها بالحبس كان البيع باطلا كذا هذا وكذلك بقتل

قتل كل ذي رحم محرم منه وكذلك الاقرار بالدين والهبة وكل عقد لعقده
لان ذلك يتعلق بالرضى ولا يجوز بدونه كالاكراه بالحبس وكذلك لو قيل
له لنحبسن اباك في السجن ان لم تبع عبدك من هذا الرجل بالف
درهم ففعل ذلك فيه قياس واستحسان وكذلك الاقرار والهبة
وكل عقد وكذلك كل ذي رحم محرم وجه القياس ما ذكرنا وجه الاستحسان انه
حبس ابنه ومحارمه يدخل عليه الغم فصار بالبيع بغير رضى والرضا من شرط
هذه العقود والله اعلم بالصواب **باب الاكراه فيما وجب عليه ان يؤديه**
قال رحمه الله واذا اكره الرجل بوعيد تلف على ان يكفر يمينا قد حنث فيها
فكفر بعتق عبد او صدقة او كسوة اجزاه ذلك ولم يرجع على الذي اكرهه بشيء
لانه لم يامره بتنفيذ شيء بعينه وانما امره بالتكفير لا غير فقد اكرهه على تنفيذ
ما وجب عليه تنفيذه فكان امرا بالمعروف **قال** رحمه الله ولو اكرهه
على ان يعتق عبده هذا عنها ففعل لم يجزه وعلى المكره قيمته لان عتق العبد غير
مستحق عليه في كفارة اليمين لانه مخير بين ثلثة اشياء فاذا كان كذلك ضمن قيمته
لاستهلاك ماله ولا يجزيه عن الكفارة لان ذلك عتق ببدل ولو كان هذا في كفارة
الظهار فاكرهه على ان يعتق هذا العبد بعينه فان كان العبد من ادنى العبيد
في القيمة لا يضمن لان عتق العبد مستحق عليه في كفارة الظهار وان كان العبد
مرتفعا فانه يضمن جميع القيمة ولا يجزيه عن الكفارة الا ان المكره قد وجب عليه
ضمان الزيادة فتطلب تلك الزيادة من الكفارة واذا بطل البعض بطل الكل
وكانه اكرهه على عتق عبد لغير الكفارة ولو اكرهه على اطعام عشرة مساكين
كفارة اليمين ففعل ذلك نظر فيه فان كانت اقل قيمة من ادنى الرقاب ومن ادنى
الكسوة التي تجوز لم يضمن المكره واجزاه ذلك لان ذلك القدر واجب عليه وقد
اكرهه على تنفيذ ما وجب عليه وان كانت اكثر قيمة منهما لم يجزه من
الكفارة وضمنه الذي اكرهه لان الزيادة على ادنى الرقاب وادنى الكسوة
لا تجب عليه وانما التزم ذلك باكراهه فصار المكره ضامنا فاذا وجب الضمان
فات شرط جوازه عن الكفارة فان قدر على اخذه اخذه ورد عليه لان
ذلك عين ماله ولم يرض بتمليكه والرضا في التمليك شرط وكذلك
يرد عليه وان كان الاكراه بالحبس في العتق اجزاه عن الكفارة لان الضمان لم يجب
على المكره لان هذا النوع من الاكراه لا يوجب نقل الفعل اليه واذا لم يجب البدل
جاز عن كفارته وان كان غير راض بذلك لان رضاه ليس بشرط في العتق
وان كان اكرهه بالحبس في طعام لم يضمنه المكره ايضا لما ذكرنا
انه لا يوجب نقل الفعل اليه الا انه يرجع به على الذي اخذه منه لان
الرضا في التمليك شرط ولم يوجد فان امضاه له بعد ذلك بغير اكراه اجزاه
ان كان قائما وان كان مستهلكا لم يجز اما اذا كان قائما فانه يجوز لانه

لان الاجارة بمنزلة التكلم منه فيجوز اذا كان قايما وان كان هالكا لم يجز لان الهالك لا يحتمل الاجازة **قال** رحمه الله ولذلك كل ما وجب ذلك عليه من بدنة او هدي او صدقة او حج فاكره على ان يمضيه ففعل ولم يامره المكره بشي بعينه ولا ضمان على المكره وما امضاه الرجل من ذلك فهو الحرية لانه امره بتنفيذ ما وجب عليه وكان ذلك امرا بالمعروف وان اوجب شيا بعينه على نفسه صدقة في المساكين فاكره بقيد او حبس على ان يتصدق بذلك جاز ما صنع منه ولم يرجع على المكره بشي لانه امره بتنفيذ ما وجب عليه ولذلك الاضحية وصدقة الفطر لو اكره عليها رجل حتى فعله اجزاه ولم يرجع على المكره بشي للمعنى الذي ذكرنا **قال** رحمه الله ولو ان رجلا قال لله علي هدي اهديه الى بيت الله تعالى فاكره بالقيد على ان يهديه بقيمة امر به ويتحرها ويتصدق بها ففعل كان المكره ضامنا لقيمتها ولا يجزيه بما اوجبه على نفسه لانه وجب عليه باجابة ادنى الهدايا وهو الشاة ولم يجب الزيادة عليه فصار المكره متلفا عليه باكراهه فلزمه الضمان فلما وجب عليه الضمان لم يجزه بما وجب عليه وصار كانه اكرهه على الالتزام من غير ما اوجبه ولو كان اكرهه على ادنى ما يكون من الهدي في القيمة وغيرها فامضاه لم يغرم المكره شيا وكذلك على هذا لو قال لله علي عتق رقبة فاكرهه على ان يعتق عبده بعينه فقبل ضمن المكره قيمته ولم يجزه من النذر لان ذلك غير مستحق عليه ولو كان يعلم ان الذي اكرهه على عتقه ادنى ما يكون من اليمين لم يكن على المكره ضمان واجزاه عن العتق لان ذلك القدر مستحق عليه **قال** رحمه الله ولو قال لله علي ان اتصدق بثوب هروي او مروي فاكرهه على ان يتصدق بثوب بعينه فتصدق به فانه ينظر الى الذي تصدق به فان كان العلم محيطا بانه ادنى ما يكون من ذلك الجنس في القيمة وغيرها اجزاه ذلك في القيمة ولا ضمان على المكره لان ذلك القدر مستحق عليه وان كان يوجد من ذلك الجنس اقل قيمة منه غرم المكره فضل ما بين القيمتين واجزاه الباقي عن الواجب ولا يشبه هذا الهدي والاضحية والعتق من الرق بينهما ان في مسلة الثوب انما المتلف عليه الزيادة لا غير لان الباقي بعد عزم الزيادة يثوب عما وجب عليه لان من اوجب على نفسه ان يتصدق بثوب هروي ردي فتصدق بنصف ثوب هروي جيد جاز ذلك فاذا كان الباقي يثوب عن الواجب عليه لم يتلف عليه الا الزيادة فيغرمها واما في مسلة الهدي والنذر وعتق الرقبة فان بعض ذلك لا يثوب عن الكل فان من اوجب على نفسه عتق رقبة ردية لم يجز وكذلك الهدي والاضحية وليس هذا ايضا كالكسوة في كفارة اليمين وليس هذا ايضا كالكسوة في كفارة اليمين انه لا يجوز والمكره ضامن لجميع القيمة لان هناك لا يجوز بعض الثوب

بعض الثوب عن جميع الثوب لان الله تعالى امر بان يكسو كل مسكين ثوبا فاي ثوب جاء به فهو ادنى في ايجاب الله تعالى فاما في ايجاب نفسه فقد انصرف الى ادنى الثياب لانه لم يخطر بباله جميع اوصاف الثياب وانما خطر بباله بعض اوصاف الثياب فانصرف الى ادنى الثياب لان فيه احاطة ويقينا فاذا كان كذلك جاز ان يثوب البعض عن الكل في مسلة الثياب فاما في ايجاب الله تعالى فلا يتصور هذا المعنى لان الله تعالى عالم بجميع اوصاف الثياب فلما امر بكسوة عشرة ولم يبين صفة الثوب فاي ثوب جاء به فهو المراد **قال** ولو قال لله علي ان اتصدق بعشرة اقفزة حنطة على المساكين فاكره بوعيد على ان يتصدق بخمسة اقفزة حنطة جيدة تساوي عشرة اقفزة حنطة ردية فالمكره ضامن لطعام مثله وعلى الناذر ان يتصدق بعشرة اقفزة ردية لان البعض هنا لا يثوب مناب الكل لان الكيلي والوزني اذا لاقى جنسه جعل الفضل من احد الجانبين واما اذا لم يجز ذلك صار متلفا للكل بخلاف العروض **قال** ولو ان رجلا له خمس وعشرون بنت مخاض قد حال عليها الحول فوجب فيها بنت مخاض وسط فاكره بوعيد بتلف على ان يتصدق على المساكين بانه مخاض جيد غرم المكره فضل قيمتها على قيمة الوسط وقد جازت الصدقة عن التصدق لان البعض هاهنا يثوب عن الكل في اعتبار التقويم لان من وجب عليه ابنة مخاض وسط فتصدق بنصف ابنة مخاض جيد يساوي قيمة ابنة مخاض وسط جاز والمعنى فيه انه لا يودي الى الربوا فصار كالثياب والعروض فاذا كان كذلك صار متلفا للزيادة لا غير فيضمنها

باب الاكراه على الوكالة

قال واذا اكره الرجل بوعيد متلف على ان يوكل رجلا ببيع عبده من هذا بالف درهم واكرهه على دفعه اليه حتى يبيعه ففعل ذلك فباعه الوكيل وقبض الثمن ودفع العبد الى المشتري فهلك العبد في يده من غير فعله والوكيل والمشتري غير مكرهين فالمولى بالخيار ان شاء ضمن المشتري قيمة عبده وان شاء ضمن الوكيل وان شاء ضمن الذي اكرهه وانما كان له ذلك لان كل واحد منهم جان في حقه اما المكره فلاكراهه له على اخراج العبد من يده واما الوكيل فلدفعه الى المشتري باختياره لان امر المكره بالبيع لم يصح لعدم رضاه واما المشتري فلانه قبض باختياره بغير اذن مالكه فان ضمن المشتري لم يرجع على احد بشي لانه قد وصل اليه بدل ما ضمن وهو العبد الذي هلك على ملكه وان ضمن الوكيل رجع الوكيل على المشتري بالقيمة لان الوكيل ملكه بالضمان من وقت التسليم ورد الثمن الى كان يقبضه لان اخذ القيمة من المشتري كاخذ العين لو اخذت العين من المشتري كان له ان يرجع على الوكيل كذلك هذا ولا ينفذ ذلك البيع الذي باع حتى لا يجوز له الثمن بخلاف الغصب فان من غصب عبدا وباعه ثم ضمنه مولاه قيمته جاز ذلك البيع والثمن يجوز له والفرق بينهما ان الوكيل في مسلتنا هذه انما باعه للموكل فتوقف العقد على اجازته فلما ضمن الوكيل القيمة فقد نقض ذلك البيع واما في الغصب فقد باعه الغاصب لنفسه فاذا ضمن قيمته نفذ ذلك البيع وفرق اخر بينهما ان الوكيل ملكه بالضمان هاهنا وقت التسليم والبيع قبل ذلك فصار كمن باع عبدا ثم ملكه ان ذلك البيع لا ينفذ فاما في باب الغصب فانما يجب عليه ضمان الغصب والغصب يفسد البيع فاذا ضمنه ملكه من ذلك الوقت فيفسد البيع الذي كان بعده وان ضمن مولى العبد الذي اكرهه كان له الخيار ان شاء ضمن المشتري القيمة وان شاء ضمنها الوكيل لانه ملكه بالضمان فصار الوكيل دافعا عبده الى المشتري بغير امره فلزمه الضمان لانه اكره الوكيل على ان يوكله ولم يكره الوكيل على ان يقبل الوكالة فصار دافعا عبده بغير اذنه باختياره وان شاء ضمن المشتري لانه قبض ماله بغير امره فان رجع على الوكيل رجع الوكيل على المشتري على ما ذكرنا ولو كان الاكراه في هذا بوعيد حبس لم يضمن المكره شيا لان الاكراه بالحبس لا يوجب نقل الفعل الى المكره على ما ذكرنا من قبل الا ان له الخيار ان شا

ضمن الوكيل ان شاء المشتري لان الاكراه بالحبس بمنزلة الاكراه بالتلف في البيع والشرا والاقرار والوكالة
بذلك والاجارة لان الرضا شرط في صحة هذه الاشيا والاكراه بالحبس يفوت الرضا فلذلك كان له الخيار
في التضمين فان ضمن الوكيل رجع الوكيل في المشتري بما ضمن لانه ملكه بالضمان من حين التسليم والبيع كان نافذا
فيرجع المشتري بالثمن في الوكيل وان شاء صاحب العبد ضمن المشتري قيمة العبد لانه قبضه بغير امره ولا يرجع
بالقيمة على الوكيل لما ذكرنا ثم هذه المسئله على وجوه فان كانوا مكرهين بوعيد قتل وقد مات العبد في
يد المشتري فالضمان في المكره خاصة ولا ضمان في الوكيل والمشتري لان انقيادهم ينسب الى المكره
فصار كان المكره هو الذي فعل ولا يرجع المكره على احد بشي لانه لو رجع على احدهما لرجع هو عليه لانه ادخله
في هذا الضمان فلا يشتغل بالرجوع وان كانوا جميعا مكرهين بالحبس لم يكن في المكره ضمان لانه لم ينقل فعل
احد اليه لما ذكرنا ان الاكراه بالحبس لا يوجب نقل الفعل اليه وكان لمولى العبد الخيار ان شاء ضمن المشتري
قيمة عبده وان شاء ضمن الوكيل لان الاكراه بالحبس يفوت الرضى والمشتري والوكيل كانا مكرهين بالحبس
ايضا وذلك لا يكون اكراها في حقهما فقد فعلا ذلك باختيارهما فان ضمن المشتري قيمة عبده فلا يرجع بتلك
القيمة على الرجل لانه قبضه لنفسه وانما يرجع عليه بالثمن وهو الذي يلي خصومته فيه دون الوكيل
لانه لو وكل الوكيل بقبضه وامره اياه ببيعه لم يرجع وان شاء المولى ضمن الوكيل لانه باع وسلم بغير امره فيرجع
الوكيل في المشتري لانه ملكه بالضمان في الفصل الثالث اذا اكره المولى بالقتل واكره الوكيل والمشتري
بالحبس كان له ان يضمن ايهم شاء لان كل واحد منهما جان في حقه اما المكره فلاكراهه على اخراجه من يده
واما الوكيل فلدفعه وتسليمه باختياره واما المشتري فلقبضه باختياره فان ضمن المشتري القيمة
لم يرجع على احد بشي لانه قبض لنفسه الا انه يرجع بالثمن الذي دفع وان ضمن الوكيل رجع الوكيل في المشتري
بتلك القيمة لانه ملكه بالضمان ويرجع المشتري على الوكيل بالثمن فيتقاصان وليس للوكيل في المكره
شي لانه فعل ذلك اختياره ولم ينقل فعله الى المكره وان ضمن الذي اكرهه القيمة رجع به على المشتري
لانه ملكه بالضمان وليس له ان يرجع بها على الوكيل فصار فاعلا بامره فلم يلزمه الضمان والفصل
الرابع اذا اكره المولى والوكيل بالقتل واكره المشتري بالحبس كان للمولى ان يضمن ان شا الذي اكرهه
وان شا المشتري ولا ضمان له على الوكيل وانما كان له ان يضمن الذي اكرهه لاكراهه اياه على اخراجه
من يده ورجع الذي اكرهه لاكراهه اياه على اخراجه على المشتري لانه ملكه بالضمان فقد قبضه اختيارا
ولا ضمان له على الوكيل لانه كان مكرها بالقتل ايضا فينقل فعله في الدفع والتسليم اليه والفصل الخامس
لو اكره المولى والوكيل بالحبس واكره المشتري بالقتل فلا ضمان على احد الا الوكيل خاصة اما المكره فلم يكن
باكراهه يوجب نقل الفعل اليه واما المشتري فقد اكره بوعيد قتل ولو ضمن رجع على الذي اكرهه والذي
اكرهه لا ضمان عليه لان المولى دفعه الى الوكيل باختياره لا باكراهه وانما يضمن الوكيل لان امر الموكل ببيعه لم
يصح وان كان الاكراه بالحبس لعدم رضاه فصار دافعا بغير امره باختياره والفصل السادس لو اكره المولى
والمشتري بالقتل واكره الوكيل بالحبس كان للمولى ان يضمن المكره ان شا لانه اكرهه بالقتل فينقل فعله اليه وان
شا ضمن الوكيل لان الوكيل سلمه الى المشتري باختياره بغير امره وايهما ضمن لم يرجع على صاحبه بشي اما الوكيل
فلانه ضمن بجناية نفسه وهو تسليمه ودفعه اختياره ولم يفعل ذلك باكراه يوجب نقل الفعل الى المكره
واما الذي اكرهه فلانه امر الوكيل ببيعه ودفعه حيث اكرهه على ذلك بوعيد حبس فلم يملك الرجوع
عليه وليس للمولى ان يضمن المشتري لان المشتري كان مكرها بالقتل قال ولو ان رجلا اكره بالقتل
ان

ان يوكل هذا الرجل بان يهب عبده هذا لهذا الرجل فوكله بذلك فقبضه الوكيل ودفعه الى الموهوب له فمات
في يده بغير فعله والوكيل والموهوب له غير مكرهين فللمولى ان يضمن ايهم شا لان كل واحد منهم جان في حقه
على ما ذكرناه في البيع فان ضمن الوكيل رجع به على الموهوب له لانه ملكه بالضمان فان ضمن الموهوب له لم يرجع به
على احد لان الضمان لحقه بقبضه وان ضمن الذي اكرهه رجع الذي اكرهه ان شا على الوكيل وان شا على
الموهوب له وان شا الذي اكرهه رجع بما ضمن في الموهوب له والموهوب له لا يرجع على احد لما ذكرنا ولو
كان اكرهه بالحبس لم يضمن المكره شيا لان الاكراه بالحبس لا يوجب نقل الفعل اليه الا ان للمولى ان يضمن ان
شا الوكيل وان شا الموهوب له لان الاكراه بالحبس يعدم الرضى كما ذكرنا في البيع فان ضمن الوكيل رجع الوكيل على
الموهوب له لانه ملكه بالضمان **باب ما يسع الرجل في الاكراه** وما لا يسع الاكراه على تناول
المحظور على ثلثه اوجه وقد ذكرنا في صدر الكتاب والاصل في هذا الباب ان كل امر رخصه الله تعالى للمكره لم
يجي فيه اطلاق الا ان فيه رخصة للمكره فان ابى ان ياخذ بالرخصة حتى قتل فهو في سعة من ذلك لانه اراد
بترك الرخصة اعزاز الدين وكل امر احله الله تعالى في مثل هذا الحال في الضرورة من الميتة وغيرها والفطر
في شهر رمضان في المرض والسفر فلم يفعل حتى مات او قتل فهو اثم لانه ترك ما احل الله تعالى له في تلك
الحال فليس فيه اعزاز الدين وهذا الاصل ذكره في الاصل في اخر الباب واستشهد وقال الا ترى ان المحرم
لو اضطر الى ميتة والى ذبح صيد واكله حل له اكل الميتة ولم يحل له ذبح الصيد فاذا امتنع من الميتة لان الله تعالى
احل اكل الميتة في حالة الضرورة فاذا ترك ما احل الله تعالى في ذلك لم يكن في ذلك اعزاز الدين اما المحرم فلم
يحل الله تعالى ذلك له ذبح الصيد في حالة الضرورة ولكنه رخص له في ذلك فكان بترك الرخصة طالبا
اعزاز الدين فاذا عرفنا هذا ابتنينا عليه المسايل فنقول **قال** واذا اكره الرجل بوعيد التلف
على اكل الميتة او لحم الخنزير فلم يفعل حتى قتل وهو يعلم ان ذلك يسعه كان اثما لان حرمة هذه الاشيا
وقد ورد الشرع باباحتها عند الضرورة نصا لقوله وقد فصل لكم ما حرم عليكم الا ما اضطررتم اليه فاذا
امتنع عن تناول ما هو مباح له فصار حتى قتل اثم برايه وهذا كالمضطر الى اكل الميتة او شرب الخمر فلم ياكل
حتى مات جوعا او عطشا وهو يعلم ان ذلك يسعه كان اثما هذا اذا كان يعلم وان كان لا يعلم ان ذلك
يسعه رجوت ان لا يكون اثما لان هذا انما يخفى في الانسان فيحسب انه لا يحل له تناوله الا انه علق به
الرضا لان الجاهل قد يلزمه الحجة وان كان لا يعلم به اذا كان في اسباب علمه قادر وروي في الاصل عن مسروق
انه قال من اضطر الى ميتة او دم او لحم خنزير فلم ياكل ولم يشرب فمات دخل النار **قال** وان قيل
لرجل لئن صليت لنقتلنك فخاف ذهاب الوقت فقام وصلى وهو يعلم ان في تركها سعة فلما صلى قتل
فهو في سعة من ذلك لان الشرع لم يرد باباحة ترك الصلوة عند الاضطرار فصار قتلا في اعزاز دينه ولو
ترك الصلوة فهو ايضا في سعة لانه رخص له في ذلك فاذا اخذ بالرخصة كان في سعة وكذلك صوم رمضان
ولو قيل له وهو مقيم لئن لم تفطر لنقتلنك فابى ان يفطر حتى قتل وهو يعلم ان ذلك يسعه كان ماجورا
لانه قتل بعد الرخصة وان افطر كان في سعة لان الفطر رخصة بهذه الحالة وترك الصلوة والطلاق [illegible]
الكفر وان مرض مرضا يخاف منه الموت ان لم ياكل ولم يشرب فلم يفعل وهو يعلم ان ذلك يسعه كان
ذلك عندنا اثما وذلك اذا كان في سفر فصام حتى مات في شهر رمضان فقيل له لنقتلنك او لتفطرن
فابى ان يفطر حتى قتل كان اثما لان الصوم وجب بالشرع لان الله تعالى اباح الفطر في حالة المرض والسفر
في شهر رمضان وجعل قربها في عدة ايام من ايام اخر قال الله تعالى فمن كان مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر الاية

هذا اكل الميتة وشرب الخمر قال ولو قال لاقتلنك او لتأخذن مال هذا الرجل فتعطينيه فابى ان يفعل
ذلك وهو يعلم ان ذلك يسعه كان مأجورا ان شاء الله لان الشرع لم يرد باباحة مال الغير صار جرم ذلك بالنص
الا انه رخص له عند الضرورة فاشبه سائر ما وصفنا وانما استثنى ههنا لانه يشبه الظلم من وجه لان اخذ مال
الغير بغير طيبة منه نوع من الظلم وشبهه بتناول الميتة من وجه لانه ابيح له تناول مال الغير عند الضرورة
ايضا الا ترى انه لو كان يخاف ان يموت جوعا كان له ان يتناول طعام غيره فلذلك استثنى ولو اخذ ماله
لم يكن عليه اثم لانه اخذ بالرخصة قال ولو ان محرما قيل له لنقتلنك او لتقتلن هذا الصيد فابى
ان يفعل ذلك حتى قتل كان مأجورا ان شاء الله لانه قتل بعز الدين لان حرمة الصيد عرفت بالنص لقوله تعالى
لا تقتلوا الصيد وانتم حرم وانما عرفت الرخصة بالدلالة عند الضرورة وانما علمه الاستثناء لان اباحته
عرف بالراي والاجتهاد ولا يعرف بالنص فان قتل الصيد في حالة الاكراه كان في وسعه ذلك لانه
اخذ بالرخصة والقياس ان لا يجب عليه الكفارة ولا على الذي امره وفي الاستحسان تجب الكفارة على
القاتل وجه القياس ان فعل المكره ينسب الى الذي اكرهه والذي اكرهه ليس بمحرم فاذا كان كذلك
سقط عنه ولم يجب على الامر وجه الاستحسان ان مباشرة القتل في حالة الاكراه لا يكون اقل حالا من
الدلالة ولو دل على صيد حتى قتل او اشار اليه وجب الضمان عليه كذلك ههنا وهكذا لان قتل الصيد
في الحرم على الاسعار والتشديد ههنا اذا وجد منه الفعل يجب عليه الجزاء وان كان مكرها لم ينظر الى
المكره فان كان حلالا فلا جزاء عليه لان قتله له مباح وان كان محرما يجب عليه الجزاء وعلى القاتل الجزاء وصار
كمحرمين اجتمعا على قتل الصيد فان الجزاء عليهما جميعا وكذلك لو تواعده بالحبس وهما محرمان فالقياس ان
الجزاء على القاتل دون الامر لان الاكراه بالحبس لا يوجب نقل الفعل اليه كما ذكرنا في استهلاك الاموال
ان الضمان على الذي استهلكه خاصة واما في الاستحسان فالجزاء عليهما جميعا لان ذلك لا يكون اقل حالا
من الدلالة على ما ذكرنا ولو كان حلالا في الحرم وقد توعده بقتل كانت الكفارة على المكره لان ضمان صيد
الحرم غرامة فلم يجب على المباشر ونقل فعله الى الذي اكرهه فصار هذا كالاكراه بوعيد قتل في
اتلاف المال وان اعلمه بوعيد الحبس كانت الكفارة على القاتل لان فعله لم ينقل اليه وقد فعله باختياره
وضمان صيد الحرم لا يجب بالدلالة خلاف المحرم ولو اكرهه بوعيد قتل او على ان يقتل رجلا خطا فقتله
كانت الدية على عاقلة الذي اكرهه والكفارة على الذي اكرهه لان فعله نقل اليه وصار كان المكره هو
الذي قتله خطا فتجب الدية على عاقلته والكفارة عليه خاصة قال ولو ان رجلا وجب عليه امر
بمعروف او نهي عن منكر فخاف ان يقتل ان فعل وسعه ان لا يفعل لانه حالة عذر الا ترى ان الله تعالى امر النبي
صلى الله عليه وسلم واصحابه بالصبر اذا اسمعوا المنكر الكفار فان امر بالمعروف حتى قتل كان مأجورا
ان شاء الله لانه قتل بعز الدين لان الامر بالمعروف فريضة لقوله تعالى كنتم خير امة اخرجت للناس تامرون
بالمعروف وتنهون عن المنكر وقال في اية اخرى حكاية عن لقمان يا بني اقم الصلوة وامر بالمعروف وانه عن المنكر
واصبر على ما اصابك فهذه اعمال الانبياء فكان مأجورا في ذلك قال ولو اكره رجلا بالقتل على الزنا
ان يزني لم يسعه ان يفعل لان الشرع ورد بتحريمه نصا ولم يرد الشرع باباحته عند الضرورة فان فعل وكان
محرما فسد احرامه وعليه الكفارة دون الذي اكرهه لان الاكراه والتطوع في فساد الاحرام سواء وكذلك
في وجوب الكفارة وعلى ما ذكرنا في كتاب المناسك قال ولو اكرهت امرأة محرمة بالقتل على الزنا
وسعها ان تمكن من نفسها لان فعلها ليس بزنا وليست في الحقيقة زانية وهي مزني بها لكنها تصير انه ممكنة

من

من فعل صحيح وليس هذا ايضا من فعل صحيح ولو جومعت وهي محرمة كانت الكفارة عليها وفسد احرامها لما ذكرنا
وان لم يفعل حتى قتل فهو في سعة لانها امتنعت عن ذلك اعزازا للدين قال ولو قيل لرجل لتدلنا على مالك
او لنقتلنك فلم يفعل ذلك فقتل لم يكن عندنا اثما لانه قتل دون ماله وقد ورد الشرع ان من قتل دون ماله
كان شهيدا ولو دلهم حتى اخذوه ضمنوا له قيمته لانهم اخذوا ماله بغير رضاه

باب اللعان

قال واذا ادعت امرأة على زوجها قذفا وجحده الزوج فاقامت عليه
البينة بذلك مذكر في السر والعلانية وامر القاضي الزوج ان يلاعن فابى ان يفعل وقال لم اقذفها وقد
شهدوا علي بالزور فان القاضي يجبره على اللعان ويحبسه فاذا حبسه حتى يلاعن او تهدده بالحبس حتى لاعن وفرق
القاضي بينهما ثم اطلع القاضي على ان الشهود عبيد او محدودون في قذف او بطلت شهادتهم بوجه من الوجوه
فان القاضي يبطل اللعان الذي كان بينهما ويبطل الفرقة ويردها اليه لان القاضي انما فرق بينهما حكما بصحة
شهادتهم بالقذف فاذا ظهر بطلان شهادتهم بطل ما كان بنوه حكما بصحة شهادتهم وشروع الزوج في اللعان
ههنا ليس باقرار بالقذف لان اقراره وشروعه في اللعان كان باكراه من القاضي فلم يكن ذلك منه اقرارا بالقذف
الا ترى ان السلطان اذا اكره رجلا على ان يقر انه قذف هذا الرجل فيفعل لم يكن عليه بهذا الاقرار حد وكذلك
ههنا هذا اذا كان مكرها ولو ان القاضي لم يحبسه حتى يلاعن ولم يهدده بحبس ولكنه قال قد شهدوا عليك
بالقذف وقضيت عليك باللعان فالتعن ولم يرد على ذلك فالتعنا كما وصفنا والتعنت المرأة وفرق القاضي
بينهما ثم تبين ان الشهود كانوا عبيدا او ابطل شهادتهم فانه يمضي اللعان والفرقة بينهما لان القاضي لما امر باللعان
فلاعن الزوج اولا من بالطوع صار ذلك القول قذفا منه والباقي من اللعان يكفي للتفريق وان لم يكن ان
الشهود عبيد ولكن المرأة علمت انها كاذبة في دعواها فلاعن القاضي باكراه الزوج فان في قول ابي حنيفة ونفذت
الفرقة في الظاهر والباطن جميعا وفي قول ابي يوسف ومحمد وقعت الفرقة في الظاهر دون الباطن واصل
المسألة ما ذكرنا في باب الرجوع عن الشهادات وفي الجامع الصغير وغيرهما من الكتب ان قضاء القاضي لعقد او فسخ
عقد ينفذ ظاهرا وباطنا في قول ابي حنيفة وعندهما ينفذ ظاهرا لا باطنا

كتاب الحجر

قال ابو حنيفة رحمه الله الحجر على الحر باطل الا على ثلثة اصناف من الناس في المتطبب الجاهل وعلى الجاهل المفتي
وعلى المكاري المفلس وقد نقل هذا اتفاقا عاما وان لم يكن مذكورا في الكتب وهكذا روي عن ابي حنيفة رحمه الله لان
ضرر هؤلاء يلحق بعامة المسلمين اما الجاهل المتطبب فلانه يلحق ضررهم بالابدان والمكاري المفلس يلحق ضررهم
بالاموال اما على غيرهم فلا يحجر وان كان يفسد ماله مبذرا له على قول ابي حنيفة ولو قضى القاضي بالحجر لا
ينفذ قضاؤه حتى انه اذا تصرف فيه جاز في قول ابي حنيفة وعلى قولهما والشافعي قضاء الحجر جائز احتج ابو حنيفة
رحمه الله بما روي ان رجلا كان يغبن في البياعات فطلب اولياؤه من رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يحجر
عليه فقال عليه السلام اذا بعت فقل لا خلابة ولي الخيار ثلثة ايام ولم يحجر عليه والمعنى انه مخاطب
فلا يحجر عليه قياسا على الرشيد وقياسا على التصرفات التي لا يحجر فيها عليه كالطلاق والنكاح والعتاق
الذي يدل عليه انا لو حجرنا عليه لحجرنا عليه نظرا له كيلا يتلف ماله وقد يمكنه ان يتلف ماله من وجه اخر
وهو ان يطلق امرأته او يعتق عبده او يتزوج امرأة بمهر مثلها وانما قال ابو يوسف ومحمد لما روي عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم انه حجر على معاذ وقسم ماله بين غرمائه وروي ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه حجر على
الاسيفع بن جهينة فقال الا ان الاسيفع بن جهينة رضي من دينه وامانته ان يقال سبق الحاج فادان معرضا حتى
رين عليه اي غلب فمن كان له عليه مال فليخرج الى السوق فانا بائعوا ماله وقاسموه بين غرمائه لانا احجنا

الاكريا مع

وجهال المفتيين بالحق ضررهم بالاديان صح

انه لا يدفع اليه ماله اذا بلغ مفسدا الكذلك يمنع ملكه منه ويحجر عليه اذا كان مفسدا اما الجواب عن احتجاجه
بالخبر فنقول ان رسول الله صلى الله عليه وسلم انما حجر عليه برضاه وهكذا نظن به انه يرضى بحجر رسول الله
صلى الله عليه وسلم وكذلك الجواب عن احتجاجه بحجر عمر رضي الله عنه ويحتمل انما انه كان ساهيا او دابا ابرد وهكذا
نقول ان المال اذا كان ساهيا او دابا وقوله انه اذا بلغ مفسدا لا يدفع اليه ماله قلنا انما لا يدفع
لان شرط الدفع لم يوجد لان شرط الدفع ايناس الرشد لقول الله تعالى فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم
اموالهم ومعنى انه منع عنه ماله لو تصرف فيه جاز تصرفه من الاقرار وغيره على مذهب ابي حنيفة رحمه الله
ثم اختلف ابو يوسف ومحمد بينهما قال ابو يوسف لا يصير محجورا الا بحجر القاضي ولا يصير مطلقا الا باطلاق القاضي
وقال محمد فساده يحجره وصلاحه يطلقه ابو يوسف يقول لا في الحجر فلا يثبت الا بقضاء القاضي كما في سائر الاحكام
ومحمد يقول ان العلة فيه هو السفه والتبذير الا ترى انه لو بلغ مفسدا مبذرا لا يدفع اليه ماله فيثبت من
غير قضاء كما لو جن او مرض فلو انه اذا بلغ رشيدا او اطلق الحجر عنه بالعام ثم طاله بعد ذلك السلامة فاحتج الى القضاء
ليتحقق معنى السفه بخلاف الجنون فانه ليس بمتردد عن جنسه فلم يحتج الى القضاء ليتحقق معنى الجنون عليه واما
المريض فانما لا ينفذ جميع تصرفاته انه اذا تحقق انه مرض الموت استند ذلك الحجر الى ابتداء المرض ولم يرد حاله اذا
مات من ذلك المرض فافترقا من هذا الوجه **قال** واذا بلغ الغلام مفسدا لم يدفع اليه ماله لما ذكرنا ان
شرط الدفع لم يوجد الا اذا بلغ خمسا وعشرين سنة فحينئذ يدفع اليه ذلك سواء ظهر منه الرشد او لم يظهر وعلى
قولهما لا يدفع اليه ابدا وانما قدر خمسا وعشرين سنة لانه راى الغالب من امور الناس ان الانسان اذا بلغ خمسا
وعشرين سنة يظهر منه الرشد الى ذلك الوقت فلما راى الغالب من امور الناس هكذا اقدر بذلك كما قدر بلوغ
الغلام تسع عشرة سنة وفي المفقود مائة وعشرين سنة لانه راى الغالب من امور الناس هكذا كذلك ههنا
وقد روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه انه قال ينتهي لب الرجل الى سبع وعشرين سنة وفي بعض الاخبار الى خمس
وعشرين سنة فاصل انه بلغته الرواية التي روت بخمس وعشرين سنة فقال بذلك وذكر محمد في الاصل قال
ابو حنيفة رضي الله عنه ان الغلام اذا بلغ خمسا وعشرين سنة وهو فاسد دفع اليه ماله لاني استقبح ان يلي اليه
القضاء فيحجر عليه **قال** وقال محمد اذا بلغ الغلام ولم يونس منه رشد لم يدفع اليه ماله ولم يجز له في ماله
شيء صنعه من بيع ولا صدقة ولا غير ذلك وكان بمنزلة الذي لم يبلغ الا انه قد عقل فان القاضي نظر فيما باع
واشترى فان راى اجازته اجازه وكان جائزا بمنزلة الذي لم يبلغ اذا باع واشترى فاجازه الحاكم لان القاضي
نصب ناظرا في امور المسلمين فينظر الى اصلح الوجوه **فان قيل** ليس من اصل اصحابنا ان الشراء لا يتوقف فلم قال
محمد ان شراءه يتوقف **قيل له** وانما لا يتوقف اذا وجد النفاذ على العاقد فانه يتوقف واما اذا لم يجد النفاذ
على العاقد فانه يتوقف كالعبد المحجور او الصبي المحجور اذا اشتريا انه يتوقف على الاجازة لانه لم يجد النفاذ على
العاقد كذلك ههنا ثم قال محمد المحجور والذي لم يدرك سواء الا في خصال اربع احدها ان تصرف الوصي في مال
الصبي جائز وفي مال المحجور البالغ لا يجوز لزوال ولاية الوصي والولي عنه ولا يجوز البيع والشراء عليه الا من
القاضي والثاني ان عتقه وتدبيره ونكاحه وطلاقه وما لا يبطله الهزل يجوز ذلك كله من المحجور عليه ولا يجوز
من الصبي والثالث انه لو اوصى بوصية من ثلث ماله عند موته انه يجوز من المحجور ولا يجوز من الصبي والرابع ان
جاريته لو جاءت بولد فادعاه ثبت النسب منه ولا يثبت من الصبي وانما قلنا انه لا يجوز للوصي ان يعقد
عليه الا باذن القاضي لان ولاية الوصي زالت بالبلوغ فلا يجوز عقده عليه الا الامام الحاكم واما العتق
يجوز منه ولا يجوز من الصبي لان العتق مما لا يبطله الهزل فنفذ عتقه وعلى العبد ان يسعى في قيمته

فاذا تحقق انه مرض الموت صح

في

في قولهما لان العتق لا يحتمل النقض والرد فلما لم يقدر على نقض العتق فعلى العبد ان يسعى في قيمته كما قلنا في المريض
اذا اعتق عبده في مرضه وعليه دين يحيط بماله نفذ عتقه جاز ويسعى العبد في قيمته كذلك ههنا والمعنى في
ذلك ان المريض محجور عليه بالمرض فكذلك هذا لما كان محجورا عليه بالسرف جاز عتقه ويسعى في قيمته وكذلك
ههنا والمعنى في ذلك ان المريض محجور عليه بالمرض فكذلك هذا اذا دبر عبدا له جاز تدبيره ويستخدمه فاذا
مات يسعى العبد في قيمته مدبرا ولا يغرم الغلام نقصان التدبير لان المولى لا يثبت له على عبده دين فاذا مات
ولم يونس منه رشد عتق وسعى في قيمته مدبرا انما ان المالية وقعت في يده فله ان يستخرجها في السعاية كما قلنا
في المريض اذا دبر عبدا في مرضه وعليه دين ثم مات فانه يسعى في قيمته مدبرا ولا يجب عليه نقصان التدبير
كذلك ههنا وهذا لان نقصان التدبير لم يلزمه في الابتداء لما ذكرنا ان المولى لا يثبت له على عبده دين فلا يلزمه
بعد ذلك لانه لو لزمه للزمه بذلك السبب المتقدم وكذلك يجوز نكاحه بخلاف الصبي ويبطل الفضل
عن مهر مثلها ويكون مهرها مقدار مهر مثلها بما سمي لان النكاح لا يبطله الهزل فجاز النكاح والزيادة على مهر
مثلها باطل لان التصرف في المال يبطله الهزل في مقدار مهر المثل ومقدار مهر المثل لا يبطل لانه لو بطل
يحتاج الى ان يقضي لها بمهر المثل وكذلك يجوز طلاقه لان الطلاق لا يبطله الهزل ولانه ليس في الطلاق
اتلاف المال واما الثالث فانه اذا اوصى بثلث ماله او باقل ثم مات فوصيته باطلة في القياس وفي
الاستحسان جائزة اذا كان وصيته توافق وصايا الناس ويتقرب بها الى الله تعالى وتكون على غير وجه الفسق
وجه القياس ان المحجور عليه ممنوع عن التصرف في ماله والوصية نوع من التصرف في المال فلا يجوز كالهبة
والاقرار والاستحسان ان الوصية مما يتقرب بها الى الله تعالى فصار كسائر الديانات ولان الصغير الذي لم يدرك
اختلف العلماء في جواز وصيته قال بعضهم يجوز واحتجوا في ذلك بما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه
انه اجاز وصية غلام يافع والغلام اليافع الذي قارب الحلم وكذلك روي عن الشعبي وشريح القاضي انهما
اجازا وصية غلام لم يبلغ فلما اختلفوا في الصبي فالذي بلغ وهو محجور ابعد من الاختلاف واما الرابع فانه
اذا جاءت جاريته بولد فادعاه ثبت النسب منه وفي الصبي لا يثبت لان النسب يثبت في دار الملك كالاب
اذا ادعى ولد جارية ابنه فهذا الذي له ملك اولى ان يثبت النسب منه فاذا ثبت النسب عن الولد وصارت
الجارية ام ولد له فاذا مات المحجور عليه عتقت الجارية من جميع المال لان ام الولد ليست بمال وعتقها ليست
بوصية فلا يسعى في شيء هذا اذا كان لها ابنه ولد ولو لم يكن معها ولد فقال هذه ام ولدي كانت بمنزلة لم
الولد لا يقدر على بيعها الا انه اذا مات عتقت وسعت في جميع قيمتها لان دعواه ثبت على الاقرار بعتقها وما
من الولد فصح اقراره بحقها تحققت بعد الموت وهو متهم في اقراره بامومية الولد لانه ليس معها علامة
للاستيلاد وهو الولد فلذلك المعنى سعت في جميع قيمتها كما لو اعتق امته ولو كان لهذا المحجور عليه عبد لم
يولد في ملكه فقال هذا ابني ومثله يولد لمثله وهو ابنه ويعتق لان لفظ البنوة لفظ اعتاق وهو يملك
الاعتاق ويسعى في قيمته لان المالية وقعت في يده واستشهد في الاصل فقال الا ترى انه لو اشترى ابنه
وهو معروف وقبضه كان شراؤه فاسدا الا انه محجور عليه الا انه يعتق الغلام حين قبضه ويسعى في قيمتها
للبائع ولا يكون للبائع في مال المشتري شيء من ذلك وكذلك لو ان مريضا مفلسا وهب له ابنه المعروف له
او وهب له غلام في مرضه فادعى انه ابنه ثم مات وعليه دين ولا مال له غيره عتق الغلام وسعى الغلام في
قيمته للغرماء لان المالية وقعت في يده كذا هذا وهذا كله قول ابي يوسف ومحمد ومسائل الحجر تفرع منها واما
على قول ابي حنيفة فالحجر على الحر باطل **قال** ولو حلف بالله او نذر نذرا من هدي او صدقة لم ينفذ له الا

شيا من ذلك ولم يدعه يكفر من ماله لان هذا انما يلزمه بجنايته وهو محجور عن التصرف في ماله وعليه الكفارة
بالصوم لكل يمين منها ثلثة ايام لانه ممنوع عن ماله فصار بمنزلة ابن السبيل المنقطع عن ماله الا ترى ان رجلا
لو حنث في يمين حلفها وماله غايب عنه اجزاه ان يصوم وكذلك لو كان ماله دينا على رجل او غصبا فابى ان يعطيه
اجزاه الصوم كذلك هاهنا وكذلك لو ظاهر هذا المفسد من امراته اجزاه الصوم ايضا لانه ممنوع عن ماله
ولو اعتق عبده عن ظهاره جاز العتق لما ذكرنا ان العتق لا يبطله الهزل ويسعى الغلام في جميع قيمته لما ذكرنا ولم
يجز العتق عن الظهار لان هذا اعتق بالبدل فلا يجوز عن الكفارة الا ترى ان مريضا مصلحا لو اعتق عبده عن
ظهاره او قتل ولا مال له غيره ثم مات من مرضه سعى الغلام في ثلثي قيمته لم يجز عن الكفارة فالمفسد الذي وجب
ان صام هذا المفسد احد الشهرين ثم صار مصلحا لم يجزه الا العتق لانه قدر على ماله وارتفع الحجر فصار
كالمصلح المعسر استغنى بعد ما صام احد الشهرين فاما ما وجب على المفسد من امر اوجب الله تعالى عليه
من زكوة ماله او حجة الاسلام او غير ذلك فهو والمصلح فيه سوا انما يختلفان فيما اوجب هو على نفسه لانه
غير متهم فيما اوجب الله تعالى عليه وهو متهم فيما يوجبه على نفسه الا ان القاضي امره ان يعطي المساكين بحضرة من امنه
مخافة ان يتلف ماله ولا يضعه في اهله ولا غير مستحقيه وكذلك ان طلب من القاضي ما لا يحل له قرابته
الذي يجبر على نفقتهم اجابه الى ذلك الا انه لا يدفع المال اليه ولكنه يدفع الى ذي الرحم المحرم وانما يجيبه الى ذلك
لان ذلك وجب بايجاب الشرع لا بايجابه الا ترى ان صبيا لو كان له ذو رحم محرم معسر فان القاضي يقضي في
ماله بنفقته لذلك هاهنا وهذا اذا كانت القرابة ظاهرة فاما اذا كانت القرابة غير ظاهرة فانه يصدق
في الوالد والولد والزوجة لما ذكرنا في كتاب الدعاوي ان اقرار الرجل يجوز في اربعة اشيا في الولد والوالد
والزوجة والمولى اذا كان هذا مولى عتاقة فكذلك هاهنا يصدق في الوالد والولد والزوجة واما الوالد
فلا يجب نفقته عليه وفي الوالد والولد يجب النفقة اذا اثبت عسرتهما بالبينة فلا يثبت بقول هذا المحجور
لانه متهم في ذلك فاما في الزوجة فلا يحتاج الى العسرة لانه يجب نفقة الزوجة وان كانت موسرة فاما اذا اقر
بالاخ والعم ونحو ذلك فلا يصح اقرار المحجور عليه ويحتاج الى اثبات النسب بالبينة والقرابة والعسرة فان كان يعني
بعد اقراره بذلك اشهر ثم اقر انه كان وضع عليه نفقته في اول تلك الاشهر لم يصدق على ما مضى من ذلك لانه ٢
متهم فيه قال واذا اراد ان يحج حجة الاسلام لم يمنع منها لان الحج فريضة بايجاب الله تعالى وكذلك اذا اراد
العمرة مرة واحدة لم يمنع منها ايضا لاختلاف العلما فيها قال الشافعي رحمه الله ان العمرة مرة واحدة فريضة
ايضا لاختلاف العلما فيها قال واجيزه استحسانا في ذلك فان اراد ان يقرن ويسوق بدنة لم يمنع منها وان كانت
الشاة تجزيه لاختلاف الناس في ذلك فان من الناس من يقول في تفسير قوله تعالى فما استيسر من الهدي
يعني جزورا او بقرة وهو قول عبد الله بن عمر رضي الله عنه كان عبد الله بن عباس يقول فما استيسر من الهدي
شاة فلما كان عند بعض الناس سوق البدنة في القران والمتعة فينبغي ان لا يمنع من ذلك وفي هذا كله ينبغي
للقاضي ان لا يدفع المال اليه لانه لو دفع اليه المال يخاف عليه التضييع ثم يقول ضاع مني فاعطوني مثله
ولكن القاضي يعطي الى ثقة ممن يريد الخروج الى مكة فيدفع اليه ما يكفي المحجور عليه للكرا والنفقة والهدي
فيلي ذلك بيده ليكون الرجل النفقة عليه وما اراد من الهدي مخافة التضييع قال فان اصطاد في احرامه
صيدا او تطيب او حلق من الاذى او صنع شيا يجب فيه الصوم امرناه ان يصوم كذلك ولم يعط من ماله لما صنع شيا
لان ذلك وجب بصنعه واختياره ويمكنه ان يخرج عنه بالصوم لانه مخير في كفارة الاذى لذلك في
قتل الصيد يقوم مكان كل نصف صاع صوما وان راى الحاكم ان امر الرجل ان ابتلي اذا في راسه اذا ما

وم

وما يحتاج فيه الى لبس قميص او غير ذلك ان يحج عنه او يتصدق لم يزده بابا لانه مضطر في ذلك ولم يلزمه
شي بفعله اختيارا الا ان الوكيل لا يفعله الا ما امر المحجور عليه لان التقييد المه قال وان تطيب المحجور عليه
في احرامه بطيب كثير وقتل صيدا او صنع شيا يلزمه به دم او طعام فلا يجوز فيه الصوم حتى الادم له
يؤديه اذا صار مصلحا ولا يؤدى عنه في حال فساده وهو بمنزلة العبد المأذون في جميع هذه الكفارات
لانه لا يدخل الصوم في هذه الكفارات لانه وجب بجنايته فيلزمه بعد ما يصير مصلحا ولذلك لو جامع
امراته بعد ما وقف بعرفة لان هناك يجب البدنة وهو متهم في ذلك فيجب بعد ما صار مصلحا وان جامعها
قبل ما يقف بعرفة يفسد حجه ويمنع عن الكفارة ما لم يصر مصلحا لما ذكرنا انه لا يمنع عن نفقة المضي في احرامه
ولا نفقة العود من عام قابل للقضا لانه يجب عليه المضي في فاسده وذلك وجب بايجاب الشرع من ذلك اذا
اراد القضا في سنة اخرى فانه لا يمنع عنه النفقة لان ذلك وجب بايجاب الله تعالى عليه فصار كابتدا الشروع
من حجة الاسلام وكذلك هذا في العمرة الا ترى ان المراة ليس لها ان تحج غير حجة الاسلام الا باذن زوجها فاذا احرمت
بحجة الاسلام مع المحرم بغير اذن زوجها ثم جامعت في احرامها مطاوعة او مستكرهة صبت في الحج الثاني
ولا يمنع في النافلة من العود للقضا لان ذلك وجب بايجاب الشرع كذلك هاهنا ان كرههما جميعا حتى اذا احرما
للقضا وان افسد الحج في كل سنة وفي هذا ايد القول ابي حنيفة رحمه الله لانه يمكنه ان يتلف المال من هذا
الوجه فلا فائدة في الحجر عليه وكذلك لو تزوج اربع نسوة وكذلك لو تزوج كل يوم واحدة ثم طلقها
قبل الدخول بها قال ولو ان هذا المحجور عليه قضى حجه كله الا طواف الزيارة ثم رجع الى اهله ولم
يطف طواف الصدر فانه يطلب له نفقة الرجوع لذلك الطواف ويصنع فيها ما يصنع في ابتداء الحج لان
طواف الزيارة ركن من اركان الحج لا يقوم غيره مقامه وذلك ما اوجبه الله تعالى عليه فلم يكن بد من دفع
النفقة اليه كما دفع اليه في ابتداء الحج ودون الذي لي النفقة عليه ان لا ينفق عليه وانما من خرج طوافا بالبيت
الاصل نفقته في اهله قال وان طاف جنبا ثم رجع الى اهله لم يطلق له نفقة الرجوع للطواف ويكون عليه
بدنة لطواف الزيارة جنبا وشاة لطواف الصدر يؤديهما اذا اصلح لان البدنة تجزي عن طواف الزيارة جنبا والشاة
عن طواف الصدر فلا ضرورة في العود الى مكة لاجله ويجب ذلك عليه اذا اصلح لانه هو الذي اوجبه على نفسه
حيث طاف جنبا فيجب عليه الكفارة بفعل ما صلح وان احصر من حجة الاسلام فانه ينبغي للذي عليه نفقته
ان يبعث هديا عنه يحل به لان هذا احصار اصابه من غير فعله الا ترى ان العبد اذا احرم باذن مولاه فاحصر وجب
على مولاه ان يبعث بهدي فيحل به كذلك هاهنا قال ولو ان هذا المحجور عليه احرم بحجة تطوعا في قضاها التي
عليه لانه يلزمه التطوع بصنعه واختياره فلو دفع السيد ماله لم يوف ان ياتي على جميع ماله فاكرهما من احد
فبطل معنى الحجر ولكن يدفع اليه من النفقة ما يكون في منزله ولا يزاد على ذلك ثم يقال له ان شئت فاخرج ماشيا
لان هذا القدر من النفقة ينفق عليه في منزله وان كان موسرا كثير المال فقد كان الحكم يوسعه عليه في منزله
لذلك وكان فيما يعطيه من النفقة نظر له فقال انكار لذلك وانفق على نفسي من البيوت الحلو له ذلك
من غير ان يدفع اليه النفقة ولكنه يدفع الى ثقته نفقتها على ما اراد لان هذا القدر من النفقة كان واجبا
له في منزله الا انه يدفع الى ثقته نفقتها عليه حتى لا يتلفها هذا المحجور عليه فان لم يقدر على الخروج واتا مر
حراما فطاف به ذلك حتى ياتيه من احرامه ضرر يخاف عليه من ذلك من مرض او غيره فلا باس اذا جاءت الضرورة
ان ينفق عليه من ماله حتى يقضي احرامه ويحج لان يقدر نفقته مثله اذا كان يحاد لا يكفيه لخروجه وطالب
بكونه حراما فكذا اذا تحققت الضرورة فاذا كان كذلك فلا باس بان ينفق عليه من ماله حتى يقضي احرامه

ويرجع لانه له يصار لاجله فلا تمنع نفقته منه عند ثبوت الغرض وكذلك لو احرم في احرام التطوع لم
يبعث بالهدي عنه لما ذكرنا الا ان يشا ان يبعث به من نفقته فان شاء ذلك لم يمنع منه لما ذكرنا ان ذلك القدر
من النفقة واجب له في منزله فان لم يكن من نفقته ما يقدر على ان يبعث بذلك بدنه على حاله حتى ياتي الفدية
التي وصفت لك ثم يبعث عليه الهدي من ماله بعد لما ذكرنا ان المال انما صار لصلاح النفس فاذا
تلفت نفسه فلا فائدة لصيانة المال قال واذا بلغت المراه مفسدة فاختلعت من زوجها بمال
جاز الخلع ولم يلزمها المال وانما جاز الخلع لانه طلاق والطلاق بيد الزوج ولا يلزمها المال لانها محجور
عليها عن التصرف في المال وكذلك لو صارت مصلحة لم يلزمها ذلك المال لان شرط لزوم المال قد
بطل اصلا لحقها لانها محجورة عليها عن التصرف فيه فلا تواخذ به بعد ذلك وهي كالصبية التي لم تبلغ اذا
اختلعت من زوجها على مال ان الطلاق واقع والمال لا يلزم كذلك هاهنا ثم ينظر ان كان بلفظ الخلع فالطلاق
باين لان الخلع من الفاظ الكنايات والكنايات بواين وان كان بلفظ الطلاق يكون رجعيا لانه صح الطلاق
ولم يجب المال اصلا لا في الحال ولا بعد ان تصير مصلحة وليس هذا كالامة تطلقها زوجها تطليقة على
الف درهم وقد كان دخل بها زوجها ان الامة يلزمها المال اذا اعتقت والتطليقة باينة لان اشتراط المال
صحيح في حقها ولم يصح في حق المولى فاذا زال حق مولاها بعتقها كانت مواخذة به فاذا وجب المال كان الطلاق
باينا وهذا كمن طلق امراته ببدل موجل ان الطلاق يكون باينا كذلك هذا واما هاهنا فلم يجب المال اصلا لا
عاجلا ولا اجلا لا بفساد شرط هذا المال عليها لانه غير ما فسد اصلا فافترقا في هذا الوجه ولو ان الامة
كانت مفسدة بمنزلة كانت حر محجة عليها كان الطلاق رجعيا ولا يلزمها المال اذا اعتقت للفساد فيها قال
ولو ان غلاما ادرك مفسدا فلم يرفع امره الى القاضي حتى باع شيا من تركة والده واشترى بكثير ووهب هبات
وتصدق بصدقات ثم رفع امره الى القاضي فانه يبطل جميع ذلك وهو محجور عليه وان لم يحجر عليه وهذا قول
محمد واما على قول ابي يوسف فلا يصير محجورا عليه الا بحجر القاضي وقد ذكرناه فان كان قبض ثمن ما باع منه
ثم رفع ذلك الى القاضي نظر فيه فان راى ما باع رغبة جاز ان كان الثمن قايما لان القاضي نصب ناظرا في امور
المسلمين فوجب ان ينظر الى اصلح الوجهين وان كان الثمن هالكا فانه لا ينبغي ان يجيز ذلك البيع لانه لا منفعة له في
ذلك البيع لانه لو اجاز البيع جاز المحجور عليه ايضا في قبض الثمن ويهلك على الامانة ويجوز البيع ولا يلزم المشتري
الثمن ثانيا الا ترى ان رجلا لو غصب لرجل عبدا فباعه وقبض الثمن فهلك في يده ثم ان مولى العبد اجاز البيع
جاز البيع وهلك الثمن على الامانة ولا ضمان على الغاصب وكذلك هاهنا لو اجاز القاضي البيع هلك الثمن على الامانة
والمبيع يسلم للمشتري ولو نقض البيع رد المبيع ولا يجب على المحجور ضمان ما تلف في يده من الثمن وانما يجوز باجازته
فاذا لم يكن في اجازته هذا البيع اصلاح فلا ينبغي له ان يجيز وكذلك اذا كان قبض الثمن ودفع المشتري اليه واستهلك
بمحضر من الشهود ثم رفع الى القاضي فانه ينقض بيعه ولا يلزم المحجور عليه من الثمن شيء لانه هو الذي اتلف ماله
حيث دفعه اليه وشرط عليه الرجوع حيث استحق المبيع فدفعه جاين وشرط الضمان باطل لانه ممنوع عن التصرف
كالصبي المحجور عليه فلما لم يكن في اجازته فايدة فلا يجيزه وينقض البيع ويرد المبيع اليه ولا يلزمه ضمان ما استهلك
من الثمن وان كان هذا المحجور قد قبض الثمن فانفقه على نفسه نفقة مثله في تلك المدة او حج به حجة الاسلام او
ادى منه زكاة ماله او وضع فيه شيا كان القاضي يضعه فيه ثم رفع اليه نظر فيه فان كان البيع رغبة وان
كان بمثل الثمن الذي اخذه اجاز البيع واما المشتري من الثمن لانه لا فساد في هذا البيع وانما بطل
القاضي عقوده لاجل فساده لانه غير مسرف ولا مبذر في هذا وانما هو مصلح فلا ينقض البيع وان كانت فيه ا

كتاب

محاباة فابطله القاضي لم يبطل الثمن عن المحجور عليه ولكن القاضي يقضيه من ماله وانما ابطل البيع لانه مفسد في
هذا البيع حيث باع بما لا يتغابن الناس في مثله وانما يقضيه من ماله لانه اسعر بما سعى القاضي عليه وصار
كالمحجور عليه اذا استقرض من رجل مالا فقبضه مهر المثل للمراة قضى القاضي العوض من ماله لان مهر المثل لازم تحكم
عليه والحجر لا يبطله فلا يفيد القضاء بابطاله لان القاضي لو قضى بابطاله احتاج الى دفعه ثانيا وامسك لو
كان استقرض مالا فانفقه على نفسه نفقة مثله لان ذلك القدر في ماله مستحق عليه فلا يفيد الحكم بابطاله
وان كان انفقه باسراف حسب القاضي المسرف من ذلك مثل نفقة المحجور عليه في مثل تلك المدة وقضاه من ماله
وابطل الفضل لانه لا فساد في قدر نفقة المثل لكونه مستحقا عليه وانما الفساد في الزيادة ومثله لو كان
استقرضه لذلك ثم استهلكه في بعض حاجته لم يكن يلزمه عليه شي في حال فساده ولا بعد ذلك لانه ليس
مستحق عليه فبطل تصرفه فيه لمكان الفساد ولا ضمان عليه لا في حاله الفساد ولا بعده لان المقرض قد
سلطه على الاستهلاك وشرط عليه الضمان فتسليطه اياه على الاستهلاك صحيح وشرط الضمان باطل لكونه محجورا
عليه كالصبي المحجور عليه وفيما تقدم من المسايل اشترط الضمان عليه ولكنه صح في قدر ما هو مستحق عليه فنفذ
تصرفه فيه لانه لا فساد في ذلك القدر الذي هو مستحق عليه والحجر عليه لاجل الفساد قال في الاصل وانما
يشبه المحجور عليه الغلام الذي لم يبلغ فيما كان فيه مفسدا واما غير ذلك فلا يشبه الا ترى الى هذا المحجور عليه
لو اقر بقتل عمد تقتله او اقر بسرقة تقطع او اقر بقذف حد بخلاف الصبي انه لو اقر بذلك لم يلزمه شي انما
عرفنا انما يكون حاله لحال الصبي فيما فيه فساد قال ولو اودعه رجل مالا فاقر انه استهلكه لم يصدق
على ذلك ولم يلزمه بعد الاقرار شي ابدا الا ان اقراره يوجب المال عليه في حالة الحجر والاقرار اصلا لكونه محجورا
عليه فلم يوجد حكمه في الحال ولا بعد ما صلح وكذلك لو استهلكه بمحضر من الشهود لم يضمن لان رب المال مكنه من
استهلاك ماله واشترط عليه الضمان فتمكينه اياه من الاستهلاك صحيح وشرط الضمان باطل كما لو اودع عند صبي محجور
عليه مالا فاستهلكه لم يضمن ابدا ابدا في قول ابي حنيفة ومحمد ويضمن في قول ابي يوسف كذلك هذا على هذا
على هذا الاختلاف الاختلاف فان صلح هذا المحجور فسيل عما اقر به في حال فساده فان قال قد
استهلكه وكان ذلك حاضر وكان ذلك كابتداء الاقرار فاذا قال قد استهلكت في حال فسادي لم يضمن في قول
ابي حنيفة ومحمد ويضمن في قول ابي يوسف على ما ذكرنا قال وان اودع المحجور غلاما او جارية فقتله خطا
كانت قيمته على عاقلته لان حكم القتل الخطا هكذا هذا اذا كان قتله معاينة وان لم يعاين ذلك لم يصدق لا على نفسه
ولا على عاقلته لانه لا قول له في المال فان صلح المحجور بعد ذلك سيل عما اقر به في حال حجره فان اقر به في حال
صلاحه صح اقراره لان هذا اقرار منه مبتدا وهو مواخذ بعد الصلاح بحكم اقواله الا انه يلزمه قيمة العبد في
ماله في ثلث سنين من يوم يقضي عليه لان العاقلة لا تعقل الاقرار لحديث عبد الله بن عباس رضي الله عنه قال
ولو اقر المحجور عليه انه اخذ مال رجل بغير امره فاستهلكه لم يصدق في ذلك لما ذكرنا اعرضه ولا يواخذ بذلك الحال
بعد ما صلح ايضا لما ذكرنا الا انه يستحلف ان المال الذي يدعيه كان حقا اخذه وكان ذلك ابتداء اقرار منه وان
انكر ان يكون حقا لم يواخذ به لان اقراره كان في حالة الحجر وكذلك لو كان قال بعدما صلح اني كنت اقررت وانا
محجور علي اني استهلكت لك الف درهم وقال رب المال اقررت لي به في حال صلاحك او قال اقررت
في حال فسادك ولكنه حق وقال المقر لم يكن ذلك حقا يعني فالقول قول المقر لانه اقر بكلام من لا يلزمه بكلامه
فلا يلزمه شي كالبالغ المصلح اذا قال لرجل اقررت لك بدين في حال صغري فانه لا يلزمه شي كذلك هاهنا ومثله
لو قال بعدما صلح انك كنت اقرضتني في حال فسادي الف درهم واتلفها او قال قد كنت اودعتني في حال

مسادي ألف درهم وقال رب المال انما كان قرضا لك وايداعا بعد ما صلحت فالقول قول رب المال
وهذا الاختلاف انما يتحقق على قول محمد خاصة واما على قول ابي يوسف فلا فائدة لهذا الاختلاف لانه اودعه
في حالة الحجر او في حالة الصلاح فاستهلكه فهو ضامن في قوله واما في قول محمد فيفيد الاختلاف بان الايداع والاقراض
كان في حالة الحجر فاستهلك فلا ضمان عليه وان كان في حالة الصلاح فهو ضامن فاما اختلفا كان القول قول
رب المال لانهما اتفقا على الاستهلاك الا ان المقر ادعى عليه من الاتلاف ورب المال ينكر التمكين فالقول
قوله وان قال رب المال قد اقرضتك ذلك او اودعتك في حال حجرك وانك انما استهلكته بعد ما صلحت
فالقول قول المحجور عليه لانه اقر انه تمكنه من الاستهلاك الا انه يدعي وجوب الضمان عليه فلا يصدق الا ان
يقيم البينة ان المال كان في يده بعد ما صلح وجب عليه ان كان هالكا وضمنه ان كان هالكا واستشهد في الاصل
فقال الا ترى ان غلاما لم يبلغ لو اودعه رجل انه اودعه ألف درهم ثم كبر فاقر انه استهلكه في حال صغره
وقال رب المال استهلكتها بعد الكبر ان القول قول الغلام لان التمكين من الاستهلاك قد وجد الا ان
رب المال يدعي عليه الضمان باستهلاكه بعد الكبر والغلام ينكر فالقول قوله ولو قال رب المال انما اقرضتك
او اودعتك بعد الكبر واستهلكته بعد الكبر وقال الغلام استهلكته قبل الكبر كان الغلام ضامنا لجميع ذلك
لان رب المال لم يقر بالتمكين من الاستهلاك فكان القول قوله كذلك هنا قال واذا بلغت المراة محجورا
عليها لفسادها فزوجت كفوا بمهر مثلها او باقل منه بما يتغابن الناس فيه فهو جائز لان الحجر لم يرد عليها في النكاح
لان حجره وهذه سواء وان كان اقل منه بما لا يتغابن الناس فيه فهذا على وجهين اما ان يكون الزوج دخل بها
او لم يدخل بها فان كان لم يدخل بها فان القاضي يخير الزوج فان شاء زاد الى مهر مثلها فان ابا فرق بينهما لان
نقصانها عن مهر مثلها لم يصح وانما يخير الزوج لانه لزمه زيادة غرم لم يكن راضيا به قبل ذلك فلا يلزمه الا برضاه
وان كان قد دخل بها فعلى الزوج مهر مثلها وبطل خياره لان الخيار انما وجب له لما يلزمه من زيادة الغرم فاذا
لزمته الزيادة بالدخول فلا فائدة في الخيار وكذلك ان كان الذي زوجها محجورا عليه مثلها الا اذا زوجها
هذا المحجور على اكثر من مهر مثلها بطل الفضل لانه لا يتصرف المحجور في الزيادة على مهر مثلها باطل ولا خيار للمراة ان دخل بها
او لم يدخل بها لانها لا يلزمها من الزيادة شيء حتى تخير والفضل على مهر مثلها ابطله الشرع وان كانت تزوجت بمهر مثلها
غير كفو فرق القاضي بينهما لان الكفاءة في النكاح معتبرة قال ولو ان غلاما ادرك وهو مصلح فدفع اليه ماله
الرشد فدفع اليه وصيه او القاضي ماله وسلطه عليه ثم فسد بعد ذلك فصار يستحق الحجر فهو محجور عليه وان
لم يحجر عليه القاضي وهذا قول محمد واما على قول ابي يوسف فلا يصير محجورا ما لم يحجر عليه القاضي ولو كان باع
عبده فلم يدفع اليه حتى قبض منه وهو كان مصلحا حتى فسد فسادا استحق الحجر دفع اليه الغريم المال فدفعه
باطل وهذا على قول محمد ايضا واستشهد فقال الا ترى انه صحيحا لو باع عبدا وقبضه المشتري ولم ينقد
الثمن حتى صار البائع معتوها الا ان مثله سقط لم يجز قبضه ان دفعه اليه المشتري وقد ذكرنا الفرق لابي يوسف
بين العته والفساد قال وكذلك لو ان رجلا وكله ببيع عبد له وهو مصلح ثم ان البائع صار مفسدا ممن يستحق
الحجر فقبضه الثمن بعد ذلك فان اوصله الى الامر برئ المشتري من الثمن لان الحق وصل الى مستحقه وان لم يصل
الى الامر حتى هلك في يد البائع هلك من مال المشتري ولا ضمان على البائع ويؤخذ من المشتري ثمن اخرى ولا خيار له
في نقض البيع يعني لا خيار للمشتري لان المشتري هو الذي ضيع ماله حيث دفعه الى المحجور عليه فاذا كان المشتري
هو الذي ضيع فلا معنى لاثبات الخيار له وهو اعا على نحو ما قلنا قال ولو ان الامر امره ببيع العبد والمامور
مفسد فباع فقبض الثمن والامر يعلم فساده او لا يعلم فالبيع جائز والقبض جائز لانه لما امره بالبيع وهو مفسد

فقد اذن

فقد اذن له في قبض الثمن اما اذا كان يعلم بفساده فلا يشكل واما اذا كان لا يعلم فكذلك لان النقص كان
من قبله حيث لم يتخلص عن حال رشده وفساده وليس هذا كالمسألة الاولى لان في تلك المسألة امر بالبيع والوكيل
مصلح فلم يرض بقبض الثمن في حال فساده قال ولو باع المفسد متاعه بثمن صالح ولم يقبضه حتى رفع الى
القاضي فانه يجيز البيع وينهى المشتري عن دفع الثمن الى المحجور عليه وانما يجيز البيع لانه لا فساد في نفس البيع
لانه باعه بثمن صالح وانما ينهى المشتري عن دفع الثمن اليه لانه لا يؤمن ان يفسد فيه ثم هذا على وجهين اما ان
يجيز البيع وينهى المشتري عن دفع الثمن الى المحجور عليه او يجيز البيع ولا ينهاه عن دفع الثمن اليه اما اذا اجاز البيع
ونهاه عن دفع الثمن فدفعه بغير اذنه فضاع في يد المحجور عليه لم يبرأ منه المشتري ويجبر على دفع ثمن اخر الى القاضي
ولا خيار له في رد البيع لان دفعه الى المحجور عليه لا يصح بعد النهي ولو ان القاضي اجاز البيع ولم ينهه عن دفع الثمن
اليه فدفعه اليه كان جائزا لان اجازة البيع اجازة له بجميع حقوقه ودفع الثمن من حقوقه فصار مجيزا للدفع الا
ان يشترط القاضي فيقول اجزت البيع ولا اجيز للمشتري ان يدفع الثمن اليه فان قال ذلك فهذا كما لو نهاه فان دفع
المشتري الثمن اليه لم يبرأ منه علم بقول القاضي او لم يعلم لان القاضي اجاز البيع على هذا الشرط وابقى الدفع على
حاله لانه كان لا يصح دفعه الثمن اليه وهو محجور عليه فابقى القاضي ذلك على حاله وكان ذلك حكما منه فلم يصح
دفعه علم بقول القاضي او لم يعلم ولو ان القاضي اجاز البيع جملة ولم ينهه عن دفع الثمن اليه ثم قال بعد ذلك
قد نهيت المشتري عن دفع الثمن فان علم المشتري جاز نهيه لان النهي لا يصح الا بالعلم كالعزل عن الوكالة وان كان
لا يعلم بالنهي حتى اعطى الثمن برئ من الثمن لان النهي لم يصح من غير علم فاذا اعلمه بذلك رجلان عدلان او غير
عدلين صح النهي كذلك ان اخبره واحد عدل وان اخبره واحد غير عدل كان ذلك نهيا ايضا في قول ابي يوسف
ومحمد كما ذكرنا في كتاب الوكالة واستشهد في الاصل فقال الا ترى انه مفسدا لو قال له القاضي بع عبدك
هذا بالف درهم ولم ينهه عن قبض الثمن فباعه وقبض الثمن فضاع عنده كان قبضه جائزا ولو كان قال
ولا تقبض لم يجز قبضه ويجبر المشتري على اداء ثمن اخرى ولا خيار له في نقض البيع ان علم بذلك او لم يعلم
ان علم بذلك فان كان امره بالبيع ولم ينهه عن قبض الثمن ثم قال بعد ذلك اذا باع فلا تدفع الثمن اليه فليس له ان
ذلك فله ان يبيعه ويقبض الثمن ما لم يبلغه نهي القاضي كذلك في مسألتنا هذه قال واذا ادرك اليتيم
مفسدا حجر عليه او لم يحجر وسأل اليتيم وصيه ان يدفع اليه ماله فضاع في يده لو دفعه فالوصي ضامن للمال
وهذا بالاتفاق لان اشتراط الدفع اليه لم يوجد لان شرط الدفع ايناس الرشد منه لقول الله عز وجل فان
انستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم يعني ابصرتم وعلمتم منهم رشدا كما قال في اية اخرى اني انست نارا
اي ابصرت فان كان كذلك كان الدافع متلفا فيضمن وكذلك لو كان الوصي اودعه المال ايداعا لهذا المعنى
وليس هذا كدفع الوصي مال اليتيم المصلح الذي لم يبلغ اليه ودفعه او ليبيع به ويشتري فهذا الاضاعة
ان ضاع منه او ضيعه لانه مأمون في نفسه وكان دفع المال على وجه الامتحان ولم يكن على وجه الاستهلاك
واما المدرك المحجور عليه فقد ظهر له فساده فدفعه اليه كان استهلاكه منه الا ترى انه لو اذن لليتيم المصلح
في التجارة جاز ولو اذن للمفسد في التجارة لم يجز فافترقا من هذا الوجه قال ولو ان القاضي امر هذا
المفسد ان يبيع في ماله ويشتري ففعل ذلك جاز وكان هذا اذنا من القاضي اياه من الحجر في هذا الحق
خاصة حتى لو وهب او تصدق لا يجوز وان اعتق يسعى الغلام في قيمته لان اذنه انصرف الى ما لا فساد فيه
فاما ما فيه فساد فلا اذن فيه ولان الهبة والصدقة والعتق ليس من جنس البيع فلا يملكه كالعبد المأذون
والصبي المأذون ولو باع بما يتغابن الناس في مثله جاز وان اشترى وباع بما لا يتغابن الناس في مثله لم

يجز كالعبد المأذون والصبي المأذون اذا باعا واشتريا بما لا يتغابن الناس في مثله صح صح

لا يجوز على قولهما والمسائل مبنية على قولهما **قال** وان اذن له في بيع عبد له بعينه او في شرا عبد بعينه لم يجز
فعله في غيره لانه اذن له في بيع شي خاص فلا يجوز في غيره كالوكيل بالبيع في شي بعينه **قال** ولو اذن له في
شرا البر بعينه خاصة دون ما سواه من التجارات كان ماذونا في التجارات كلها وكان هذا من القاضي اطلاق
الحجر عنه في التجارات خاصة لان شرا البر بعينه جنس التجارة فكان ماذونا في التجارات كلها كما لو اذن للعبد الماذون
في نوع من التجارة كان ماذونا في الانواع كلها **قال** واذا قال القاضي في سوقه لجماعة من اهلها او لجماعة من
جماعة منهم قد اذنت لهذا في التجارة ولا احجر اليوم اعلم انه اشترى وباع بسببه فاما لا نعلم الا باقراره فاني
لا اجيز عليه فالامر على ما قال القاضي لانه استفاد الاذن بذلك الشرط فان وجد ذلك الشرط كان ذو الاذن
وليس هذا كالغلام المصلح الذي لم يبلغ فاذن له ابوه او وصيه في التجارة على هذه الوجوه لان العبد اذن له ثم
على هذا فهو لا يلزمهم على ما اقروا به شيا ما يلزمهم بالبينة لان الحجر لم يجر عليهما لاجل الفساد وانما هو لاجل
الرق والصغر يعم الاذن جميع انواع التجارات فلزمهم جميع ما اقروا به فاما هاهنا فالحجر ان كان لاجل الفساد
فيعتبر شرطه في ذلك **قال** والفاسد الذي يستحق الحجر كل من كان مضيعا لماله ومفسدا له لا يبالي بما
صنع به سفها لا بصرف من غير منفعة على جهة المحجور فاما اذا كان فاسدا في دينه لا يوثق على نجوى ولا غيره الا
انه حافظ لماله حسن التدبير له لم يستحق الحجر عليه لان الحجر لاجل تبذير المال لا لاجل فساد الدين الا ترى ان
اهل الذمة لا يحجر عليهم لكفرهم وما منهم من فساد الدين اعظم من جحود الفاجر في دينه هو مسلم **قال** ولو ان
قاضيا حجر على فاسد يستحق الحجر ثم رفع الى قاض اخر فاطلق عنه الحجر واجاز ما كان باع او اشترى وكون حجر
الاول شيا وابطل حجره جاز اطلاقه هذا عنه لان نفس القضا هاهنا مختلف فيه وكان للقاضي الثاني ان يطلق
ويري فيه رايه وليس هذا كالقضا في المختلف فيه مثل النكاح وبيع المدبر وما اشبه ذلك انه لو قضى به قاض
ثم رفع الى قاض اخر انه ليس له ان يبطل قضا القاضي الاول لان هناك نفس المسئلة مختلف فيها فالقاضي اذا قضى
في مختلف فيه صار كالمتفق عليه واما هاهنا نفس القضا مختلف فيه فلا يكون متفقا عليه حتى يقضي به القاضي الثاني
فاذا امضاه القاضي الثاني فليس للقاضي الثالث ان يطلقه واما عن الطلاق في نوعه في المستانف فاما اذا باع بعد ذلك
واشترى ورفع الى القاضي فابطل بيعه وشراه ثم رفع الى القاضي الاخر فابطل قضا الاول واجاز ما كان
ابطله فقد نفذ قضاوه وصار كالمتفق عليه

باب الماذون الكبير

قال ذكر محمد عن
ابرهيم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يركب الحمار ويجيب دعوة المملوك في هذا الخبر اخبار عن تواضع
رسول الله صلى الله عليه وسلم والتواضع من احسن الاخلاق والله تعالى مدح نبيه صلى الله عليه وسلم بحسن الاخلاق
ووصفه بذلك فقال وانك لعلى خلق عظيم وكان من اخلاقه التواضع وكان قصد الراوي برواية هذا الحديث
اخبارا عن تواضعه وقصد محمد بن الحسن براوية هذا الحديث استخراج ما فيه من الفقه والذي فيه من الفقه
اثبات الاذن للعبيد في التجارة لان العبد اذا اتخذ الضيافة لا يتهيا له الا بالشرا فثبت بهذا ان الاذن للعبيد
في التجارة جائز وفيه دليل ان للعبد الماذون ان يتخذ الضيافة ويدعو الناس الى طعامه لانه لو لم يجز له لم
يجبه رسول الله صلى الله عليه وسلم قال وعن ابرهيم انه كان يقول يجوز على العبد كل دين حتى يحجر عليه مولاه
اراد بهذا الحجر بعد الاذن وكان يقول اذا حجر الرجل عبده في اهل سوقه فليس عليه دين اراد ان العبد المحجور
عليه لا يلزمه الدين بقوله وتجارته وانما شرط اهل سوقه حتى يكون الحجر عاما لان الحجر الخاص في الاذن العام
لا يعمل لانه لو جاز الحجر في غير اهل سوقه كان ذلك غرورا والغرور حرام **قال** وعن ابي صالح قال رايت
العباس بن عبد المطلب عشرين عبدا كلهم يتجر بعشرة الاف درهم يعني كل واحد منهم يتجر بعشرة الاف درهم

ودكر

وذكر في موضع اخر بعد التفسير ففي هذا الخبر دليل وان لم يفسر لان الراوي قصد بيان كثرة ماله واغنائه
اذا كان كل واحد منهم يتجر بعشرة الاف درهم كل واحد منهم بجملته فلا يستقيم ذلك كثرة ما له وفي هذا الخبر
اثبات الاذن في التجارة لان عبيده كانوا يتجرون بمحضر من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم ينكر
عليه احد فصار بمنزلة اجماع الصحابة **قال** وعن الشعبي قال واذا اخذ الرجل من عبده الضريبة فهي
تجارة فالضريبة ما ضرب من غلة يوديها اليك كل نجم وانما كان ذلك اذنا لانه لا يتوصل الى ادائها الا بالتجارة
والاكتساب مكان اخذ الضريبة منه اذنا له دلالة **قال** وعن شريح في عبد تاجر لحقه دين انه يباع
فيه اراد هذا الجواب ان العبد يباع في دينه وهو حجة اصحابنا على الشافعي ان العبد يباع في الدين كما يباع كسبه
وعند الشافعي لا يباع رقبته على ما نذكره بعد هذا ان شا الله وعن شريح ان رجلا ادعى على عبد رجل دينا فقال
الرجل عبدي محجور عليه فقال شريح شاهدا عدل انه كان يشتري في السوق ويبيع بعلم مولاه اراد هذا ان
المولى اذا راى عبده يبيع ويشتري ولم ينهه عن ذلك كان ذلك اذنا منه واراد ان من ادعى الاذن فعليه
اقامة البينة لان العبد في الاصل محجور عليه فمن ادعى الاذن فعليه اقامة البينة وهذا اذا كانت الدعوى
لاجل الدين فاما اذا كان وجوب الدين بالغصب او بالاستهلاك فانه يوخذ منه لان الماذون والمحجور فيه سوا
كما نذكر بعد هذا **قال** وعن ابن عون الثقفي ان رجلا اذن لعبده ان يكون في الصاغة واذن لاخر ان يكون
في الخياطين فاجاز شريح على الخياط ثمن الابر والخيوط واجاز على الصباغ ثمن العصفر والقلي وما كان في عمله وهذا
الخبر يحتمل ان يكون حجة لزفر ان الاذن في نوع لا يكون اذنا في الانواع كلها ما كان من عمله وغير عمله واما روي
عن شريح يحتمل ان الخصومة وقعت في ثمن الابر والخيوط وفي ثمن العصفر والقلي ولو وقعت الخصومة في
كان يقضي به **قال** وعن الاحوص بن الحكيم عن ابيه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اجاب دعوة عبد
اراد ما افاده الاول **قال** وقال ابو حنيفة رضي الله عنه اذا قال الرجل لعبده اذنت لك في التجارة
فهو ماذون في التجارات كلها فهذه المسائل بنيا على اصل وهو ان الاذن من المولى للعبد او الاب للولد او
الوصي لليتيم ليس بتمليك التصرف له على سبيل النيابة عليه بخلاف التوكيل والمضاربة ولكن رفع السبب الذي
صار العبد محجورا عليه به فبعد ذلك يتصرف العبد لنفسه بحكم انفكاك الحجر عنه كما تصرف بعد الكتابة والدليل
على ان الاذن من المولى ليس بدليل التصرف وتوكيل للعبد دلائل احدها لا يصح قوله اذنت لك في التجارة والمامور
مجهول والتوكيل في هذا لا يصح فان من قال لاخر اذنت بالتصرف لم يصح توكيلا ولو قال اشتر لي شيا والجهالة
لا تمنع صحة الملك ورفع الحجر لان ذلك اسقاط والجهالة لا تبطل الاسقاط والثاني ان العبد لا يرجع بالعهدة
من العهدة في تصرفاته على المولى كالمكاتب والمعتق ولو كان يتصرف له بحق الامر يرجع عليه بالعهدة من العهدة
كالمضارب والوكيل والشريك والاب والوصي والثالث ان يقول له اذنت لك ولم يقل اشتر لي شيا او
تصرف لي ونحو ذلك ومثل هذا لا يكون توكيلا والرابع ان العبد بالاذن في البيع والشرا الا يملك بيع مال
مولاه والتوكيل انما يتصرف في ملك الموكل لا في ما ليس له فلان الصبي يتصرف لنفسه في ملك نفسه فلا
يجوز ان يكون نائبا فيه عن غيره فاذا كان كذلك فقد ثبت ان اذن الاب لم يرفع الحجر عنه فاذا عرفنا هذا بنينا
عليه المسائل فنقول اذا قال لعبده قد اذنت لك في التجارة فهو ماذون له في التجارات كلها لانه رفع الحجر
عنه فكان له ان يتصرف في جميع التجارات كما في المكاتب وله ان يشتري ما بدا له من انواع التجارات وله
ان يستاجر الاجرا ويواجر نفسه وهذا في قول اصحابنا وفي قول الشافعي ليس له ان يواجر نفسه لنا في ذلك
ان الاذن معنى يزيل الحجر لما ذكرنا من الدلائل فصار في معنى الكتابة يدل عليه ان الاجارة من التجارة اذ لا بد

لانه اجاز على الخياط ما كان من عمل الخياط واجاز
على الصباغ ما كان بعمل الصباغة ولم يجز في
غيرهما فاما على مذهب اصحابنا فالاذن
في نوع يكون اذنا في الانواع كلها صح

التجارة ومن ذلك الشافعي يقول انه يتصرف بالاذن فلا يملك التصرف على نفسه كما لا يبيع نفسه قيل له بيع نفسه
تضاد الاذن فكذلك لا يملك فاما اجارة نفسه فاكتساب المال ولا يضاد الاذن فلذلك كان له ان يواجر
نفسه تقبل الارض مزارعة لان البذر اذا كان من جهته فكذلك استيجار الارض ببعض الخارج فان كان البذر
من جهة صاحب الارض فلذلك اجارة النفس ببعض الخارج وكل ذلك يجوز وليس له ان يدفع طعاما الى رجل ليزرع
ذلك الرجل في ارضه بالنصف لان الحر لو فعل ذلك لا يجوز وكذلك العبد فاذا دفع البذر مزارعة وزرعه
العامل فالخارج كله للعامل وهو ضامن لمثل البذر ويصير ذلك قرضا عليه وليس للعبد ان يقرض وكان ذلك
مضمونا عليه وذكر في كتاب المزارعة ان الرجل اذا دفع الى رجل بذرا مزارعة فزرعه العامل في ارضه
فالخارج كله للزارع وعليه اجر مثل ما عمل العامل واجر ارضه فمن اصحابنا من قال ان في المسئلة روايتين
فعلى المسئلة على قياس تلك المسئلة ينبغي ان يكون الخارج كله للعبد وللاخر اجر مثل ارضه وعمله وتلك المسئلة
على قياس هذه المسئلة ينبغي ان يكون الخارج كله للزارع وللدافع مثل بذره وبعضهم فرق بينهما لوضع المسئلة
اما من قال ان في المسئلة روايتين وجه الرواية التي قال ان الخارج يكون للزارع ويغرم مثل بذره لانه
اخذ البذر لمنفعة نفسه لانه اخذه لياخذ منه نصف الخارج وهذا هو صورة القرض ان اخذه لمنفعة نفسه
فاذا كان كالقرض كان الخارج كله له وعليه ضمان البذر ووجه تلك الرواية ان دافع البذر صار مستاجرا
للعامل وارضه بنصف الخارج وقد فسد ذلك فيجب عليه اجر مثل ارضه وعمله والخارج لصاحب البذر
واما من فرق بينهما لوضع المسئلة لان هذا الدافع هو العبد وهناك الدافع حر والعبد افسد الاستهلاك
من الحر الا ترى ان العبد لو دفع الى رجل مالا وقال له اطرحه في البحر ففعل ذلك صار الرجل ضامنا ولا
يجوز اذن العبد في ذلك ولو كان الحر هو الذي دفع ذلك لم يضمن ماله جاز اذنه ولا ضمان على الذي
استهلكه وكذلك ههنا اذن العبد باستهلاك البذر باطل فبقي استهلاك الرجل بغير اذنه فيجب عليه ضمانه
فاذا وجب عليه الضمان كان الخارج كله له وفي تلك المسئلة اذن الحر باستهلاك البذر جائز فلم يجب على الزارع
ضمان وخرج الزرع على ملك صاحب البذر فكان الخارج له **قال** وليس على المولى ان يشهد الشهود حتى
ياذن له في التجارة لانه لا يجب الاشهاد على البيع والشرا والتجارات والمعاملات كذلك في الاذن ولكنه
ان شا اشهد وان شا لم يشهد كالبياعات وغيرها **قال** واذا نظر الرجل الى عبده يشتري ويبيع فلم ينهه عن
ذلك فهو اذن منه له في التجارة بمنزلة قوله اذنت لك في التجارة وهذا في قول اصحابنا وفي قول الشافعي
لا يصير ماذونا واجمعوا ان التصرف الذي راه فيه المولى لا ينفذ وانما الخلاف في الذي يلقيه العبد بعد
ذلك دليلنا ان العبد يتصرف في نفسه لما ذكرنا من الدلايل والمولى ليس له حق الشرا والبيع على العبد بدليل
انه لو اراد ان يشتري شيا لعبده وان يلزم الثمن ذمته ورقبته لا ينفذ على ذلك لان ذلك حق العبد بدليل
ان العبد لو اشترى شيا بحال حجره يصح في حقه حتى يواخذ بثمنه بعد العتاق الا ان للمولى حق المنع لقيام
ملكه في رقبته فاذا علم به ولم يمنع مع القدرة عليه صار راضيا بتجارته دليله الشفيع اذا راى
المشتري بيع الشقص للمشتري الذي وجب فيه الشفعة وسكت بطلت شفعته لهذا المعنى ان المشتري
يبيعه لنفسه الا ان للشفيع حق البيع لقيام حقه فاذا علم به ولم يمنع فقد صار راضيا بسقوط حقه
وكذلك ههنا ولا يلزم على هذا التصرف الذي راى العبد يتصرف فيه حيث لا ينفذ لانه هو الدون
والعلم به صار ماذونا فصار كان العبد باع ثم اذن له ان ذلك البيع لا ينفذ لذلك ههنا ولا يلزم على هذا اذا
راى عبده يتزوج او ابنه فيسكت انه لا يكون راضيا لان التزويج من حق المولى في العبد وعلى الابن بدليل

انه لا يملك عليه شيا او ابا لان تزويج العبد بكره منه جائز عندنا فلا يلزم ذلك حق العبد بل حق المولى فلا يملك
عليه الا برضاه صريحا فاما هذا الحق حق العبد الا ان المولى له حق المنع فصار كالشفيع مع المشتري ولا يلزم
على هذا ما اذا باع مال المولى فسكت له لا يكون رضا لان بيع مال المولى من حق المولى لا من حق العبد فلا
يملك عليه الا برضاه صريحا ولا يلزم على هذا الراهن اذا باع الرهن او المالك اذا باع الدار المستاجرة
والمستاجر والمرتهن ساكتان انه لا ينفذ عليهما لان ذلك من حق المرتهن لانه يملك بيعه على الراهن عند
تعذر استيفا الدين منه وكان ذلك حقه فلا يملك عليه الا برضاه صريحا وان اثبات اليد على العين
مملوك لهما والبيع يبطل يدهما ويتناول المحل الذي هو ملكهما فلا يبطل ذلك الا بالاذن الصريح بخلاف
مسئلتنا هذه الشافعي يقول ان السكوت لا يدل على الرضا الا في مواضع مخصوصة وصار هذا كما لو باع
المولى وراه فسكت وكما لو تزوج العبد امراة وراه المولى فسكت انه لا يكون رضا والجواب ما ذكرنا في
الفرق بينهما **قال** واذا قال الرجل لعبده اد الى الغلة كل شهر خمسة دراهم فهذا اذن منه له في التجارة
لانه اذن له باداء الغلة فلا يتوصل الى اداء الغلة الا بالتجارة فكان اذنا دليلا ولذلك لو قال اذا اديت
الى الفا فانت حر وكذلك لو قال اد الى الفا وانت حر فهذا اذن منه له في التجارة لما ذكرنا انه لا يتوصل الى
الاداء الا بالتجارة ووجوب الشرط بالفا وجواب الامر بالواو ولو انه وضع الفا مكان الواو والواو مكان
الفا عتق من ساعته كما اذا قال ان اديت الى الفا وانت حر او قال اد الى الفا فانت حر لانه وضع
الحرف في غير موضعه فصار كانه سكت ساعة ثم قال انت حر وصار كانه قال اد الى الف درهم فانت
حر **قال** ولو قال له اقعد قصارا او صباغا فقد اذن له في جميع التجارات وله ان يقعد في الصبغ
وغيره واصل المسئلة ان الماذون في نوع يكون ماذونا في الانواع كلها حتى ان الديون التي لحقته في
الانواع كلها يقضي من كسبه عند اصحابنا الثلاثة وقال زفر والشافعي لا يصير ماذونا في الانواع كلها
ويختص بما خصه به اصحابنا ان العبد يتصرف لنفسه لما ذكرنا من الدلايل ان العبد اذا لحقته العهدة لا
يرجع بها على المولى حتى ان اشترى شيا وهلك في يده وادى ثمنه بعد العتاق من ملكه لا يرجع على مولاه
ولو كان متصرفا له لرجع به على مولاه كالوكيل والمضارب الا انه يحتاج الى اذن المولى لفك الحجر عنه وفك
الحجر لا يتجزى كما لو كاتبه او اعتقه او الصبي اذا بلغ الحر ان كل شي يطلق الحجر من نوع من التجارة فانه يطلق
في جميع الانواع كالكتابة والشرع من الصبي **فان قيل** فك الحجر اذا كان من طريق الحكم لا يتجزى كالطبع
في الصبي والعتاق من العبد والافاقة من المجنون لانه لا اختصاص لهذه الاسباب ببعض التصرفات
دون البعض فعم الكل فاما ههنا فان فك الحجر بالاذن وقد اختص الاذن ببعض التصرفات دون البعض فيرجح
ذلك على غيره فاختص به قيل وضح الفرق بينهما فصل التبرعات فان الصبي بالبلوغ والعبد بالعتاق والمجنون
بالافاقة صاروا مستقلين عنهم في التبرعات فجاز ان يستقلوا في التجارات فاما ههنا فلا ينفك الحجر عنه
في التبرعات فلذلك لا ينفك الحجر عنه في التجارات ولا يلزم على هذا الكتابة لان عقد الكتابة وقع عاما
يتناول جميع التجارات كالاذن ههنا اذا وقع عاما يتناول جميع التجارات ولا يتناول التبرعات **بل**
له يشكل هذا بالمولى على ان كاتب عبده على ان يتصرف في نوع فان له ان يتصرف في الانواع كلها وكذلك
المحجور عليه كالسفيه اذا اذن له الحاكم في نوع يصير ماذونا في الانواع كلها مع وجود هذا المعنى الا ان فصل
المحجور عليه السفه على هذا الاختلاف ولا يسلمون ذلك فاما فصل الكتابة فلا نلزمه على قول الشافعي
لان عنده عقد الكتابة يفسد بهذا الشرط ويبقى اذنا في نوع يقتصر عليه وانما يلزم هذا اذا فرضناه ولزم

الثاني مسئلة اخرى انه لو اذن لعبده في النكاح فانه يصير ماذونا في كتاب المهر والنفقة وان حصل الاذن
بالنكاح لا غير فان قيل من ضرورة النكاح المهر والنفقة لا ينفك عنه النكاح فكان الاذن بالنكاح اذنا بهما
فاما الاذن في نوع فليس من ضرورته الاذن في الانواع كلها قيل له هذا ايضا من ضرورة الاذن في نوع لانه
لو اذن له ان يشتري البز كان له ان يشتري البز بما شا فاذا اشترى البز فلا بد له من تحصيل البز الذي
فاذا اشترى البز بالحنطة فلا بد له من تحصيل الحنطة فاذا كان كذلك كان ماذونا في الانواع كلها وقد روا الشيخ
يقولان ان هذا التصرف تختص صحته بالاذن فيختص بما خصه به كالنكاح والمضاربة والفرق بينهما ما ذكرنا قال
ولو قال له اذهب فاجر نفسك من فلان لم يكن هذا اذنا منه له في التجارة لانه امره بعمل خاص وكان ذلك
استخداما منه كما لو ارسل عبدا له مولاه من عبد الله من فلان لم يكن هذا اذنا والمعنى فيه انه امره بعمل خاص
وبين التجارة على التكرار فلما امره ان يفعل لا يتكرر لا يصير به ماذونا وغير ذلك من الاستخدام قال ولو قال له
اعمل في القصارين والخياطين فهذا اذن منه له في التجارة لانه امره بعمل متكرر لانه يواجر نفسه منهم واحدا
بعد واحد قال ولو ارسل عبده يشتري له ثوبا او لحما بدرهم لم يكن هذا اذنا له في التجارة استحسانا
وكان القياس ان يكون ماذونا له ووجه القياس انه اذن له في تجارة واحدة فيكون اذنا في جميع التجارات لما ذكرنا
من قبل ووجه الاستحسان انه اذن له بعمل لا يطلب منه الربح والتجارة يراد بها طلب الربح وكان ذلك تشبيها
بالاستخدام والاستخدام لا يصير ماذونا له ولانه لو صار ماذونا له بمثل هذا الامر لضاق الامر على الناس
لانه لا بد من عبده بشرا اللحم والخبز وما اشبه ذلك فلو قلنا بانه يصير ماذونا لا نضر الناس بذلك وكذلك لو امره
ان يشتري ثوب كسوة للمولى او لبعض اهله او لعبده او امره ان يشتري طعاما رزقا للمولى او لاهله او لعبده
لم يكن اذنا في التجارة والمعنى في ذلك ما ذكرنا وكذلك لو قال له اشتر من فلان ثوبا فاقطعه قميصا
او اشتر من فلان طعاما فكله او ادفع اليه راوية وحمارا فامره ان يستقي عليه الماء لمولاه ولعياله او
لجيرانه بغير ثمن فتفعل لما ذكرنا ولو قال استق على هذا الحمار الماء وبعه فهذا اذن له في التجارات كلها لانه
امره بتجارة يطلب منها الربح فكان اذنا له في التجارة قال ولو ان رجلا دفع الى عبده حمارا لينقل عليه
طعاما له فناته به ليطحنه لم يكن هذا منه اذنا له في التجارة لانه لا يعد تجارة لانه لا يطلب منه
الربح ولو امره ان ينقل عليه طعاما للناس باجر كان ذلك اذنا له في التجارة لانه اذن له في الاجارة والاذن
في التجارة اذن في التجارة لما ذكرنا انه اذا اذن له في نوع كان في الانواع كلها قال ولو كان الرجل اجرا وله
غلامان يبيعون متاعه باجره فهذا اذن منه في التجارة لانه امرهم بالبيع والامر بالبيع امر بالشرا في جميع التجارات
لما ذكرنا ان الاذن في نوع اذن في الانواع كلها وكذلك لو امرهم ان يبيعوا العرض متاعا او امرهم ان يشتروا
له متاعا او بينوا واله ذلك لغيره كان ذلك كله اذنا ولو راى عبده يبيع في حانوته متاعا بغير امره فلم ينهه
حتى باع من متاعه شيئا او اشترى فهذا اذن منه له في التجارة ولا يجوز ما باع العبد من متاع المولى بسكوته
عنه لان في ظهه وسكوته معنيان احدهما الوكالة والاخر الاذن في التجارة ولا يجوز ما باع العبد بالوكالة
لا تثبت بالسكوت والاذن يثبت بالسكوت على ما ذكرنا من الفرق في مسئلة المختلف وكذلك عبد دفع
اليه رجل متاعا ليبيعه فباعه بغير اذن المولى والمولى يراه يبيع فلا ينهاه فهو اذن منه في التجارة والبيع
من المتاع جائز لصاحبه وعلى العبد العهدة لانه صار ماذونا في التجارة ولو لم يره المولى جاز البيع لان
باعه صاحبه الا ان العهدة هنا على صاحب المتاع لان العبد محجور عليه حيث لم يره المولى يبيع ولو وكل
عبدا محجورا بالبيع والشرا جاز التوكيل والعهدة على الامر كذلك هنا قال ولو اغتصب العبد من رجل

متاعا

متاعا كثيرا فباعه ومولاه ينظر اليه فلم ينهه عنه فهذا اذن منه له في التجارة قال ولو ارسل غلامه
الى افق من الافاق بمال عظيم يشتري له البز ونهاه عن بيعه فهذا اذن له في التجارة لانه لما امره يشتري البز
صار ماذونا له في التجارات لانه لما امره بشرا البز صار ماذونا له في التجارات كلها قال ولو ان عبده
يشتري بماله فلم ينهه المولى عن ذلك فهذه المسئلة على وجهين اما ان يكون المال دراهم او دنانير او كان ماله
عروضا او حيوانا فاما ما يتعين بالعقد فان كان ماله دراهم او دنانير كان للمولى ان ياخذ دراهمه ودنانيره وعلى العبد
مثل تلك الدراهم والدنانير لان العقد لم يقع على عين تلك الدراهم والدنانير وهي لا تتعين في عقود المعاوضات
فلو كان مال المولى شيئا من العروض والحيوان فالشرا باطل لان ذلك يتعين للعقد فلما لم يجز المولى شراه
الشرا لان البدل قد استحق من البائع واذا استحق البدل انتقض البيع قال واذا دفع الرجل الى غلامه
مالا وامره ان يخرج به الى بلد كذا او يدفعه الى فلان فيشتري به الرهن يدفعه اليه حتى ياتيه بماله فيفعل
لم يكن هذا اذنا له في التجارة لانه لم ياذن لعبده في التجارة بل البيع والشرا وانما امره بنقل ماله وذلك
نوع من الاستخدام وقد ذكرنا ان الاستخدام لا يكون اذنا له في التجارة قال ولو دفع الى عبده ارضا سقيا
وامره ان يشتري له طعاما يزرعها ويتقبل الاجرا انها يكون لها ويستقون بها ويكربونها ويودي خراجها
فهو اذن له منه في التجارة لانه امره بالشرا لاجل الاسترباح وامره بالاستيجار وقد ذكرنا ان الاذن في نوع
اذن من الانواع كلها قال ولو امره ان يبيع له ثوبا واحدا او يريد به الربح والتجارة فهو اذن له في التجارة
لان الربح لا يحصل الا في التجارة والاذن في نوع منها اذن في سائرها قال ولو قال قد اذنت لك في التجارة
يوما واحدا فاذا مضى وقت فانهما ماذون له ابدا حتى يحجر عليه مولاه في اهل سوقه وهذا في قول اصحابنا
وفي قول زفر يتوقت بذلك الوقت ولا يتصرف بعد مضيه وهذا الاختلاف كالاختلاف الذي سبق
وذلك انه اذا اذن له في تجارة خاصة لا يصير ماذونا له في غيرها عنده واما في قول اصحابنا فانه يصير ماذونا
في الاوقات كلها لان الاذن اطلاق الحجر عنه فصار بمنزلة الطلاق والعتاق والطلاق اذا وقع في وقت كان
واقعا في الاوقات كلها وكذلك الاذن ولان يكون المولى فسخ الحجر الثابت كما ذكرنا في المسئلة المختلف فيها
فلان يفسخ الحجر الموقوف اولى وعدهنا الاذن وقع في الحال والحجر موقوف بمضي الوقت فاذا سكت المولى
حتى مضى الوقت فقد ارتفع ذلك الحجر وصار ماذونا على الاطلاق وكذلك لو قال اذنت لك في التجارة في
هذا الشهر فقد مضى هذا الشهر وقد حجرت عليك فلا تبيع ولا تشتر بعد ذلك كان ماذونا له في الاوقات
كلها فلا يصح الحجر والاصل ان تعليق الاطلاق بالخطر جائز كما اذا قال اذا جاء راس الشهر فقد اذنت لك في التجارة
ان ذلك يصح ويكون ماذونا اذا جاء راس الشهر وتعليق الحجر بالخطر باطل كما اذا قال اذا جاء راس الشهر فقد
حجرت عليك والفرق بينهما من وجهين احدهما ان الاذن اطلاق للعبد والاطلاق كان فانه يجوز تعليقه بالخطر
كالطلاق والوكالة واما الحجر فهو مفسد ما كان مطلقا عليه فلا يصح تعليقه بالخطر كالعزل عن الوكالة والفرق
الاخر ان الفرق سبب للزوم العهدة والرهن فاشبه الكفالة والكفالة تتعلق بالاخطار واما الحجر فهو
ابطال الرهن والعهدة فاشبه البراءة وهي لا تتعلق الا بالاخطار قال فاذا اجر الرجل عبده لرجل فليس هذا
باذن له في التجارة لانه ملك منافع رقبته من غيره كوصفه في الحمل الاترى ان عليه تسليم العبد لا غير
والاجرة انما تجب بالتسليم لا بالعمل ومثله لو اجره منه كل شهر باجر معلوم على ان يبيع له البز ويشتريه جازت
الاجارة وصار العبد ماذونا له في التجارة لانه اذن له بالبيع والشرا والبيع والشرا اذا كان لنفسه
او لغيره كان ماذونا بذلك ثم لما جازت الاجارة يكون العبد بينه وبين المستاجر وكيلا وبين المولى ماذونا له في التجارة

السوم صح

وبيان ذلك أنه لو اشترى للمستأجر شيئاً ولحقه بذلك ضمان يرجع بذلك على المستأجر لأنه وكيل له والوكيل يرجع على الموكل بما لحقه من الضمان ولو اشترى شيئاً سوى ما أمره المستأجر جاز شراؤه وصار ذلك الشراء عليه خاصة ولا يرجع على المستأجر ويكون في رقبته لأنه مأذون في حق المولى في العبد المأذون إذا لحقه الدين يكون في رقبته **قال** والعبد المأذون أن يأذن لعبده في التجارة إن كان عليه دين أو لم يكن لأن الإذن في التجارة من التجارة لأنه وجه اكتساب المال على وجه التجارة والمولى قد أذن له في عموم التجارات وكذلك لو أذن شريك العنان في عبد من تجارتهما في التجارة جاز على شريكه وكذلك إذن المضارب لعبد من المضاربة للمعنى الذي ذكرنا **فإن قيل** لم جاز للعبد المأذون أن يأذن لعبده وفي إيجاب لعبده مثل ما أوجب ولا يجوز أن يوجب لغيره مثل ما أوجب له كالمضارب ليس له أن يدفع إلى غيره مضاربة وليس للوكيل أن يوكل غيره ولا للشريك أن يشارك غيره **قيل** له والفرق بينهما أن العبد المأذون يتصرف لنفسه عند إطلاق الحجر عنه فإذا كان كذلك جاز له أن يوجب لغيره مثل ما أوجب له ألا ترى أن المكاتب له أن يكاتب غيره لأنه كاتبه لنفسه وأما المضارب والشريك والوكيل يعمل لغيره فليس لهم أن يوجبوا مثل ما وجب لهم ويجوز أقل من ذلك كالمضارب له أن يوكل غيره وكذلك شريك العنان **قال** وإذا أمر الوكيل عبده بقبض غلة داره أو أمره بقبض كل دين له على الناس أو وكله بالخصومة في ذلك فليس هذا إذن في التجارة لأنه لم يأمره بالمبايعة وإنما هو كالرسول فيعد ذلك من الاستخدام وكذلك لو أمره بالسعي على زرع له أو أرض أو عمال له في نادية أو أن يحاسب غرماءه أو أن يتقاضى دينه على الناس أو يؤدي عنه خراج أرضه أو يقضي عنه ديناً عليه لأنه لم يأمره بالمبايعة فكان ذلك استخداماً كله **قال** ولو أمره نفرة له عظيمة أن يؤاجر أرضها ويشتري الطعام فيزرع فيها ويبيع من الثمار فيؤدي خراجها ما كان هذا إذناً له في جميع التجارات لأنه أمره بالإجارة وأمره بالشراء والبيع والإذن في نوع إذن له في الأنواع كلها **قال** ولو قال لعبده اشتر لي البر أو الطعام أو قال اشتر لي فلان البر أو الطعام فهذا إذن في التجارة لأنه إذن في نوع منها وهذا مثل قوله اشتر نفسك وكذلك العبد الصغير الذي لم يبلغ إلا أنه يعقل الشراء والبيع في جميع ذلك لما ذكرنا **قال** وكذلك إذن القاضي لعبد اليتيم في التجارة لأنه وليه فجاز إذنه ولو قال القاضي للعبد اتجر في الطعام لأن الإذن في نوع إذن في الأنواع كلها وكذلك لو قال القاضي اتجر في البز خاصة ولا تعده إلى غيره فإني قد حجرت عليك أن تعدى إلى غيره فهو مأذون في جميع التجارات وقول القاضي في ذلك باطل لأن ما الإذن على العموم فلا يجوز أن يكون مأذوناً في شيء غير مأذون في شيء آخر وقول القاضي وغير القاضي سواء لأنه لم يجر مقصد هذا الأمر والنهي لم يكن منه قضاء لأن القضاء لا يكون إلا بين الخصمين فلو أن هذا العبد اتجر في غير ما أمر فلحقه من ذلك دين ثم رفع ذلك إلى القاضي فلا ينبغي أن يبطله لما ذكرنا أنه مأذون له في التجارات كلها ولو أنه أبطله بطل البيع وليس لقاض آخر أن يجيز ويبطل قضاءه لأن القاضي قضى في مجتهد فيه لأنه قاس هذا على الوكالة لأن من أمر آخر أن يشتري شيئاً فاشترى غيره لم يجز فلما كان هذا مجتهداً فيه نفذ قضاؤه وليس لقاض آخر أن يبطل قضاءه فكان هذا من القاضي قضاء حيث كان بين الخصمين خلاف الفصل الأول **مسئلة** تفصل هذا الباب ذكرها محمد في الأصل وهو أن المضارب إذا كان مأذوناً في تجارة خاصة فأذن لعبد من المضاربة في التجارة يصير العبد مأذوناً له في التجارات كلها أو في ذلك النوع خاصة فلان دار عن أصحابنا أنه يجوز أن يقال إن العبد يكون مأذوناً في ذلك النوع خاصة لأنه استفاد الإذن من جهة المضارب والمضارب لا يملك التجارة إلا في ذلك النوع كما

فكذا

فكذا هذا ويجوز أن يقال أن يكون العبد مأذوناً في التجارات كلها لأن ما الإذن على العموم فصار كأن رب المال أذن للمضارب في تجارة خاصة وأذن له بأن يأذن للعبد في التجارة لأنه إنما أذن له بإذن رب المال من طريق الدلالة

باب الإذن للصبي الحر والمعتوه

قال الشيخ رحمه الله وإذا أذن الرجل لابنه الصغير في التجارة أو في جنس منها وهو يعقل الشراء والبيع فهو مأذون له في جميع التجارات كلها مثل العبد المأذون وهذا في قول أصحابنا وفي قول الشافعي لا يصح وكذلك هذا الاختلاف في الوصي إذا أذن لليتيم في التجارة وأجمعوا أن المولى إذا أذن لعبده البالغ في التجارة أنه يصح ولو كان العبد صغيراً فأذن له في التجارة أنه يصح وهو يعقل البيع والشراء فعلى قول أصحابنا يصح واختلف مشايخهم في ذلك منهم من يسلم ومنهم من لا يسلم لأصحابنا أن هذا تصرف مأذون فيه عليه فيصح تصرفه دليله العبد الصغير إن سلموا وإن لم يسلموا نرده إلى العبد الكبير ولا يلزم الصبي الذي لا يعقل لأن الاحتراز عنه ظاهر وفي طريق النفقة لا يلزم لأن الولي وضع الإذن في غير موضعه لأنه لا يدري ما يقول ولا يهتدي إلى التصرفات فلم يصح كالمولى إذا أذن لعبده الذي لا يعقل خلاف مسئلتنا هذه الشافعي يقول أن المانع من الصبي هو الصغر والصغر بعد الإذن باق فكان المنع ثابتاً خلاف ما هناك المانع حق المولى وحق المولى يرتفع بالإذن يدل عليه أن في فصل الصغر الملك للصغير لا حق للغير فيه وفي فصل العبد الملك للمولى يثبت بهذا أن الصغير حجر عليه لصباه لا لحق الغير وفي فصل العبد حجر عليه لحق المولى والذي يدل عليه أن العبد المحجور عليه إذا أقر بمال أخذ به بعد عتاقه لزوال حق المولى والصبي المحجور عليه إذا أقر بمال لا يؤاخذ بعد البلوغ لأنه فاسد أصلاً لصباه والصبي لم يوجد إلا بالإذن الذي يدل عليه أن العبد يملك ما لا حق للمولى فيه كالطلاق والحدود والصغير لا يملك ذلك قيل له لا فرق بينهما لأن في العبد المانع حق المولى كما ذكرت وارتفع حق المولى بالإذن فكذلك في الصبي المانع حق المولى وقد ارتفع بالإذن أيضاً لأن للمولى أن يتصرف في ماله بالبيع والشراء بالولاية التي لا يملك أحد عزله عنها فيملك تفويضه إليه وهذا المانع ارتفع بالإذن الذي يدل عليه أن الحق ثبت للمولى عليه بولاية شرعية فلو تصرف بنفسه نفذ لبطل حق المولى فما جعل الشرع له ذلك فلا ينفذ صباه لحق المولى لا للصبا كما لا ينفذ تصرف البالغ في ماله إذا كان يبطل حق الراهن والمستأجر والأب إذا أذن سقط وزال الحجر كما إذا أذن الراهن للمرتهن في التصرف بخلاف الطلاق والحدود والتبرعات لأنه حجر عليه لا لحق الأب لأن الأب لا يملك ذلك بولاية شرعية وإنما حجر عليه في ذلك نظراً له ودفعاً للضرر عنه لأنها ليست بمعاوضة وذلك إقراره لا يصح ولا يؤخذ بعد البلوغ إذا أقر في حال حجره لأنه حجر عليه نظراً له فلا يزول بزوال حق الأب فأما العبد فما حجر عليه في الإقرار نظراً له ولكن لحق المولى فإذا أسقط حق المولى نفذ عليه **فإن قيل** هذا أشكل بالإقرار فإن الصغير المأذون له يملك الإقرار بعد الإذن عندكم والأب ما كان يملك الإقرار عليه ولا يجوز أن يثبت له بإذنه كالطلاق والعتاق **قيل** له إن الإقرار المطلق من التجارة حتى ملكه العبد المأذون فلما ملك الإذن بالتجارة بالإذن ملك الإقرار إذ الإقرار من التجارة فأما الأب فإذا أقر على الصغير فتلك شهادة وشهادة الواحد لا حكم لها بخلاف المولى إذا أقر على عبده بمقدار رقبته صح إقراره لأنه أقر على نفسه إذ لا مالية له حتى إذا أقر على عبده وعلى العبد دين يستغرق رقبته لا يصح إقراره عليه ثم يبطل هذه المسئلة أن المولى إذا أقر على عبده بأكثر من رقبته لا يصح إقراره بالزيادة ولو أذن لعبده في التجارة ملك العبد الإقرار بأضعاف قيمته كذلك ههنا الأب لا يملك الإقرار عليه والصبي المأذون يملك الإقرار **قال** وإقراره بالدين والغصب والاستهلاك جائز لأن ضمان الغصب والاستهلاك ضمان المال بعد

من التجارة لانه يملك المغصوب والمستهلك بضمانه وان كان بسبب فاسد والاذن في المرابحة اذن في الفاسد
منها وفي الجامع الاترى انه لو اشترى شيئا شراء فاسدا لزمه كذلك الاقرار بالدين المطلق اقرار بالمداينة..
وكذلك لو اقر بشيء من تركة امه لانسان وهذا في ظاهر الرواية انه يجوز اقراره في جميع ذلك وروى الحسن
بن زياد عن ابي حنيفة انه قال لا يجوز اقراره فيما ورث من ابيه وامه لانه ليس من تجارته وانما يجوز اقراره وتصرفه
فيما كان من تجارته الاترى ان العبد الماذون لو باع شيئا من مال مولاه لم يجز وجه ظاهر الرواية ان الاذن
على العموم فاذا صار ماذونا في نوع صار ماذونا في الانواع كلها ولانه لو لم يجز اقراره فيما ورث من ابيه
وامه ادى ذلك الى الحجر لانه لو اقر مطلقا يجوز اقراره فيصير حجة عليه والذي يقضي من ماله وتركة
ابيه وامه من ماله فاذا كان يؤدي الى الجواز فلا فائدة في ابطاله ولذلك لو قال غصبت ولكنا كذا
او استهلكت كذا قبل ان يؤذن لي في التجارة اخذته بذلك لان ذلك يلزمه اقراره في الحال **قال** ولو
اعتق الوصي او الاب عبدا للصبي بمال او زوج عبده فكبر الصبي فاجازه لم يجز وكذلك لو كان فعله
اجنبي والاصل في هذه المسائل ان كل عقد لا مجيز له في الحال فاجاز بعد الكبر لم يجز لانه غير متوقف
وكل عقد له مجيز في الحال فاجازه بعد الكبر جاز لانه كان متوقفا على الاجازة وتفسير ذلك ان الوصي
او الاب اذا اعتق عبد الصبي بمال او على غير مال او زوج عبده او وهب ماله او الصبي لو فعل ذلك
او اجنبي فعله ثم ادرك الصبي فاجاز انه لا يجوز لان هذه العقود غير متوقفة لانه لا يجوز باجازة احد في الحال
ومثله لو زوج الاجنبي امته او كاتب عبده ثم كبر الصبي فاجاز جاز لان هذا امر له مجيز فان الاب او الوصي اذا
زوج امة الصبي او كاتب عبده كان ذلك جائزا وكذلك اذا اجازه الصبي بعد الادراك فكذلك لو باشر
الصبي بنفسه او باع او كاتب او اجر او تزوج ثم ادرك فاجاز ذلك جاز لان هذه العقود لها مجيز في الحال
لان الاب لو اجاز نكاحه او بيعه او شراءه كان جائزا وان لم يكن له اب فاجاز الوصي او القاضي
كان جائزا فالحاصل ان هذه العقود لها مجيز توقفت على الاجازة على قياس قول زفر لا يجوز باجازته
بعد الادراك واما على قول علمائنا الثلاثة وانما توقف العقد على اجازته ولي ذلك وولي ذلك العقد
من يكون ابا ومن يكون غيره وهذا الاختلاف بمنزلة الاختلاف الذي في رجل زوج ابنه رجل بغير
اذن ابيه والابن صغير فلم يجز الابن حتى مات ثم اجاز الجد كان في قول علمائنا الثلاثة ولا يجوز في قول
زفر كذلك ههنا **قال** ولو كان للصبي امراة فطلقها ابوه او اجنبي او طلقها او اعتق عبده ثم اجاز الصبي
بعد ما كبر فهو باطل لما ذكرنا انه لا مجيز له في الحال ولو قال بعد ما كبر قد اوقعت عليها الطلاق الذي اوقع
فلان عليها او قال قد اوقعت على العبد ذلك العتق الذي اوقعه فلان وقع الطلاق والعتاق
لان هذه اللفظة تصلح لابتداء الايقاع فكان كالايقاع المستقبل بخلاف الاجازة لان الاجازة استندت
الى الابتداء وكان ذلك باطلا وقد روي عن ابي جعفر الطحاوي وابي عبد الله البلخي ومحمد بن مقاتل الرازي
مسئلة بخلاف هذه المسئلة وهو ان رجلا قال لامراته انت طالق خمس تطليقات فقالت المراة يكفيني من
ذلك ثلاث تطليقات فقال لها الزوج ولي ثلاث سواء اخر فكذا الثلاث والبواقي لصاحب ان يملك المراة
تطلق وجهها فلا اطلق البواقي والمعنى في ذلك انه لما طلقها خمس تطليقات لا يقع الاكثر من ثلاث تطليقات
وانما اضاف الى صاحب البواقي تطليقات لم تقع على هذه فكان ذلك باطلا فلا يقع على غيرها وكان ينبغي ان اتباع،
لا يقع الصبي بعد الكبر الطلاق الذي اوقعه في حالة الصغر لان ذلك كان باطلا وقد اشار الى ذلك الطلاق
في حالة الصغر وكان ينبغي ان لا يقع على قياس هذه المسئلة وقد قيل ان الفرق وقع بينهما لوضع المسئلة لا

ههنا

ههنا في مسئلة الكتاب قال قد اوقعت ذلك الطلاق وفي هذه المسئلة التي رويت عن المشايخ لم يقل اوقعت
ولو قال قد اوقعت لكان يقع ايضا فثبت انه لا فرق بينهما في الحاصل **قال** واذا باع الصبي وهو يعقل
البيع عبدا من رجل بالف درهم ودفع العبد وقبض الثمن ثم ضمن رجل للمشتري ما ادركه في العبد من درك
فاستحق العبد في يد المشتري فان كان الصبي ماذونا جاز الضمان والمشتري يرجع بالثمن ان شاء على الصبي
وان شاء على الكفيل ويرجع الكفيل على الصبي ان كان كفل بامره لان الصبي الماذون له في تجارته كالكبير
وكان ذلك الحق مضمونا على الصبي والكفالة بالمال المضمون جائزة ويرجع الكفيل على الصبي ان كان بامره
كما في الكبير وان كان ضمن بغير امره صار متبرعا فيه كما في الكبير هذا اذا كان الصبي ماذونا له في التجارة
فاما اذا كان محجورا عليه فهو على وجهين ان كان الكفيل عن الصبي كفل بعدما دفع المشتري اليه الثمن
لم يجز ضمانه لان الصبي لم يجب عليه الضمان بقبض الثمن لانه قبض باذن المشتري فيكون الثمن امانة في يده
الاترى انه لو هلك في يده لا يجب عليه الضمان بالاجماع والكفالة بالامانة باطل واما اذا كفل قبل
ان يدفع اليه المشتري الثمن جازت كفالته لانه لما ضمن قبل الدفع صار كانه قال ادفع الى هذا الصبي
الف درهم على اني ضامن ولو قال هكذا لزمه الضمان لانه يصير في الحكم بمنزلة المستقرض ويكون
الصبي بمنزلة الوكيل له في القبض والصبي يصلح ان يكون وكيلا في القبض فصار كانه قال اقرضني الف
درهم وادفع الى هذا الصبي ودفع اليه باذنه وجب عليه الضمان واما في الفصل الاول فقد وقعت
الدراهم في يد الصبي امانة فلا يجوز ان يجعل في الاستقراض بعدما صار قبض الصبي على وجه الامانة واشبهه
في الاصل نفقات الاترى ان رجلا لو قال لرجل ادفع الى هذا الصبي عشرة دراهم تنفقها على نفسه
على اني ضامن لها والصبي محجور عليه فهذا كان ضامنا على الكفيل خاصة والمعنى فيه ما ذكرنا ان ذلك
استقراض منه ثم توكيل للصبي بالقبض ولو كان دفع الدراهم اولا الى الصبي وامره ان ينفقها على نفسه ثم ضمنها
له رجل بعد الدفع كان ضمانه باطلا لان الدراهم وقعت في يده امانة كذلك في هذه المسئلة واذا اشترى
الصبي الماذون له عبدا فاذن له في التجارة واذن له ابوه او وصيه في التجارة وعلى الصبي دين او لا دين عليه
فهو جائز لانه اذن له وليه وكذلك الصبي الماذون اذا اذن لعبده كما قلنا في العبد الماذون اذا اذن
لعبده **قال** ولو لم يكن للصبي الا وصي الام فاذن له او لعبده في التجارة فاذنه باطل لانه يقوم مقام الو
صي الام والام لا تملك الاذن له فكذلك من قام مقامها وكذلك وصي الاخ والعم على هذا الخلاف ومن
الاب والجد والقاضي لانهم يملكون الاذن فكذلك من قام مقامهم **قال** واذن القاضي او الوالي الذي
يستعمل القاضي للصبي في التجارة جائز لان للقاضي ولاية على الصبي وكذلك الوالي الذي يستعمل القاضي لان
امر الشرط ومن يتولى القضاء له في ذلك باطل **قال** والمعتوه الذي يعقل الشراء والبيع بمنزلة الصبي في
جميع ذلك لانه ناقص العقل جاهل التدبير فصار كالصبي الذي يعقل فاما اذا كان المعتوه لا يعقل الشراء
والبيع فاذن له ابوه في التجارة فالاذن باطل وهذا بمنزلة الذي لا يعقل لانه وضع الاذن في غير موضعه على
ما ذكرنا وكذلك لو اذن المعتوه الذي لا يعقل البيع والشراء في التجارة لامته كان اذنه باطلا لانه لا يصح قوله
فصار هذا كالهذيان منه

باب الحجر على هؤلاء

الاصل في هذا الباب ان الحجر العام
يعمل في الاذن العام والخاص جميعا والحجر الخاص يعمل في الاذن الخاص ولا يعمل في الاذن العام فالحجر العام
ان يحجر عليه في سوقه او بين يدي جماعة والحجر الخاص ان يحجر عليه في بيته ولا يشتهر ذلك والاذن العام
ان ياذن له في اهل سوقه والاذن الخاص ان ياذن له في بيته ولا يشتهر ذلك **قال** واذا كان العبد الماذون

له في التجارة واشترى فلحقه الدين او لم يلحقه ثم اراد مولاه ان يحجر عليه فليس يكون حجرا الا في اهل سوقه لما
ذكرنا ان الاذن اذا كان عاما وجب ان يكون الحجر عاما لانه لو حجر عليه في بيته وصح ذلك الحجر لحق الناس هلاك
ضرر لانهم يبايعونه فاذا وجب لهم دين تأخر لا يمكنهم الاستيفاء الا بعد العتق فيلحقهم الغرور في ذلك يدل
عليه قوله تعالى واما تخافن من قوم خيانة فانبذ اليهم على سواء امر بنقض العهد بعد الاعلام لنفي الغرور
عن الكفار فالذي يلحق الغرور بالمسلم اولى ان يكون منهيا عنه يدل عليه ما روي عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم انه لما اراد ان ينقض العهد الذي كان بينه وبين المشركين امر عليا رضي الله عنه ان ينادي في اليوم
ان لا عهد بينه وبين المشركين وفي ذلك نزلت الآية واذان من الله ورسوله الى الناس يوم الحج الاكبر ان الله بريء
من المشركين ورسوله فاذا كان كذلك قلنا اذا حجر عليه في بيته فلا يكون ذلك حجرا حتى ان العبد اذا باع او اشترى
بعده وشراؤه جائز سواء باعه ممن علم بالحجر او ممن لم يعلم لانه ماذون له على حاله الا ترى انه لو اذن له ان يشتري
ويبيع من قوم باعيانهم ونهاه عن ان يبايع الذي نهاه عنهم كان كما ذكرنا لان العبد ماذون في حق الكل لحاجته
منهم كذلك ههنا قال ولو اتى الرجل بعبده الى اهل سوقه فقال قد حجرت على هذا فلا تبايعوه كان هذا
حجرا عليه وان لم يحضر اهل السوق كلهم لان الحجر ههنا عام فلا يؤدي الى الغرور فلم يحضر جميع اهل سوقه
اذا حضر الاكثر من اهل سوقه لانه لا يؤدي الى الغرور ههنا اذا اشتهر ذلك فيما بين الناس قال ولو
ادعى الى منزله جماعة من اهل سوقه فاشهدهم انه قد حجر عليه كان حجرا لان ذلك قد اشتهر واستفاض
فيما بين الناس فارتفع الغرور وان لم يأت به سوقه قال ولو خرج العبد الى بلد للتجارة فاتى المولى اهل
سوقه فاشهدهم انه قد حجرت عليه والعبد لا يعلم بذلك لم يكن هذا حجرا عليه وكذلك لو كان العبد في المصر
لان العبد صار ماذونا له بالعلم فلا يصير محجورا عليه الا بالعلم يدل عليه ان الله تعالى انزل عذر من شرب
الخمر بعد نزول التحريم قبل بلوغه اياهم بقوله ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا الآية
ثبت ان النهي لا يصح الا بالعلم فلو بايعه بعد ذلك اهل سوقه او غيرهم فهو جائز لان الحجر لم يصح واذا علم
العبد بذلك بعد يوم او يومين فهو محجور عليه حين علم وما اشترى وباع قبل ان يعلمه فهو جائز لما ذكرنا
فان حجر على عبده وهو لا يعلم بذلك ثم رآه يبيع ويشتري ولم ينهه عن ذلك ثم علم العبد بذلك الحجر فباع
او اشترى بعد علمه فالقياس في هذا ان يكون محجورا عليه ولا يكون رؤيته اياه يبيع ويشتري اذنا
مستقبلا وفي الاستحسان يكون اذنا مستقبلا ولا يصير محجورا عليه وان علم بحجر المولى وجه القياس ان
العبد انما يتصرف بالاذن المقدم وهو على اذنه ما لم يعلم بالحجر فلما كان كذلك لم يكن سكوت المولى عند بيع
العبد وشرائه اذنا له ولا رضا فصار ذلك النظر لكن فلما علم بالحجر صار محجورا عليه وصار كانه حجر
عليه الان وجه الاستحسان ان المولى لما حجر عليه كان حجره موقوفا على علمه ثم رأينا ان سكوت المولى عند
مبايعة العبد يرفع الحجر الثابت فلان يرفع الحجر الموقوف اولى الا ترى ان الطلاق لما عمل في النكاح الثابت
عمل في النكاح الموقوف حتى انه يرفع ذلك النكاح الموقوف والحدث ينقض الطهارة الكاملة فينقض
الطهارة ايضا ولان السكوت في هذا الباب بمنزلة الافصاح بالاذن ولو حجر عليه ولم يعلم العبد
بالحجر ثم قال له المولى اذنت لك في التجارة ثم علم بالحجر الاول يكون ماذونا اذنا مستقبلا فكذلك اذا نظر
اليه وسكت قال واذا اذن الرجل لعبده في التجارة فلم يعلم بذلك احد ولم يبع ولم يشتر حتى حجر
عليه بعلم منه بغير محضر اهل سوقه فهو محجور عليه لان الاذن كان خاصا فارتفع بالحجر الخاص لانه لا يلحق
احدا الغرور ولو علم بالاذن قبل الحجر ثم حجر عليه لم يصح الحجر لانه صار عاما بالاشتهار والبيوع فلا يرتفع

بالحجر

بالحجر الخاص قال واذا اذن الرجل لعبده في التجارة فاشترى وباع وهو لا يعلم باذن المولى ولم يعلم به
احد فليس هو بماذون ولا يجوز شيء من ذلك لما ذكرنا ان العلم شرط في الاذن فان علم بعد ذلك فاشترى وباع
جاز ما فعله بعد العلم بالاذن ولم يجز ما قبله لما ذكرنا ان العلم من شرط الاذن قال ولو امر المولى قوما
ان يبايعوه فبايعوه والعبد لا يعلم بامر المولى كان شراؤه وبيعه منهم جائزا وكان العبد ماذونا له هكذا
ذكر في هذا الكتاب انه يصير ماذونا وجعل علم من بايعه كعلم العبد بذلك وذكر في الزيادات اذا قال
الرجل لآخر اشتر من ابني عبده والابن صغير فذهب الرجل فاشترى منه والصبي لا يعلم باذن الاب لا يجوز بيعه
ولا يصير ماذونا له فلم يجعل علم من بايع الصبي كعلم الصبي من اصحابنا من جعل في المسألة روايتين وجه هذه الرواية
ان البيع تم بالبائع والمشتري وتمام الاذن في العموم الا ترى انه يصير ماذونا له بالسكوت والماذون
في نوع يصير ماذونا له في الانواع كلها فلما كان كذلك صار علم احدهما بالتجارة والاذن بمنزلة علمهما جميعا
وجه تلك الرواية وهو القياس ان الاذن ماخوذ من الاعلام فما لم يعلم لا يصير ماذونا ومنهم من فرق بينهما
لتوضيح المسألة قال في هذه المسألة في هذا الكتاب اخرج الكلام مخرج العموم حيث قال بايعوا عبدي فصار
فعل العبد تبعا لفعلهم واما في تلك الرواية فقد اخرج الكلام مخرج الخصوص فلا يجوز ان يكون فعل الصبي
تبعا بفعل المامور اذ لو جاز ان يجعل علم الرجل بمنزلة علمها جاز ان يجعل فعل الصبي بمنزلة فعلها هذا اذا
الذي امرهم المولى ولو بايعه غيرهم وهم لا يعلمون بامر المولى والعبد لا يعلم به ايضا كانت مبايعتهم
اياه باطلا وكان العبد محجورا عليه على حاله لان العلم من شرطه ولم يوجد لا من جهة العبد ولا من جهة البائع معه
فان بايعه بعد ذلك الذين امرهم المولى ثم بايع العبد بعدهم قوما اخرين جازت مبايعتهم مع الذين امرهم
المولى بها ومع من بايعهم بعدهم لان العبد صار ماذونا له بمبايعة الذين امرهم المولى بالمبايعة معه
فجاز بيعه من الكل بعد ذلك قال فاذا باع المولى العبد الماذون وعليه دين او ليس عليه دين وقبضه
المشتري فهذا حجر عليه ان علم به اهل سوقه او لم يعلموا لان الاذن لا يزول الا بزوال ملكه فصح بيعه وحجر العبد
حكما لزوال ملكه والمعنى في ذلك ان العبد اذا اخرج من ملكه لا يجوز ان يبقى على اذنه في ملك غيره لانه
لا يجوز على غيره وسواء علم بذلك اهل السوق او لم يعلموا الا ان هذا حجر حكمي فلا يختلف الجواب فيه بين علم
العبد وغير العبد الا ترى انه لو عزل الوكيل وهو لا يعلم به لم ينعزل ولو باع ما وكله ببيعه انعزل
حكما لزوال ملكه عنه كذلك ههنا وكذلك لو وهبه لرجل فقبضه الموهوب له وكذلك لو مات المولى
والمعنى في ذلك ما ذكرنا قال واذا اشهد المولى اهل سوقه انه حجر على عبده فانه ينبغي ان يرسل الى
العبد رسولا عدلا كان ذلك الرسول او غير عدل او كتب اليه كتابا فبلغه الكتاب او اخبره الرسول
فهو محجور عليه حين بلغه ذلك لان ذلك الكتاب لسان الغائب وكذلك الرسول يعبر كلام الغائب ولو
اخبره بذلك احد ولم يرسله مولاه فان كان عدلا انحجر العبد وان كان غير عدل لا يصير محجورا عليه في قول
ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يصير محجورا عليه اذا اخبره بذلك رجل او امرأة او صبي بعد ان يكون الخبر حقا
ولو اخبره بذلك رجلان عدلان او غير عدلين او رجل وامرأتان صار محجورا عليه بالاتفاق والمسألة مذكورة
في باب الوكالة قال واذا ابق العبد المحجور الماذون له في التجارة فاباقه حجر عليه وهذا قول اصحابنا
وفي قول زفر والشافعي لا يصير محجورا عليه وفائدة الاختلاف انما لحقه من الدين في حال الاباق لا يؤخذ
من كسبه ورقبته عندنا وعندهما يؤخذ لهما ان هذا التصرف بالاذن فلا يبطل بالاباق كالوكيل لاصحابنا
ان العبد يتصرف باذن مولاه فاذا تعذر على المولى التصرف منه بجنايته وجب ان يتعذر عليه كما لو

كعلم الصبي ح

جحد الرق ثم لحقه الدين وقامت عليه البينة بالرق وقضى القاضي بذلك فانه لا يباع رقبته وكسبه
كذلك ههنا يدل عليه ان المولى لما لم يملك التصرف بنفسه عليه لم يملك ان يستفيد عنه التصرف
عليه كالعبد المحجور اذا اذن له غيره او القاضي اذا اذن لغيره وهذا المعنى وهو انه بالاباق صار عاصيا
فيعاقب باقصى ما يمكن واقصى ما يمكن ان يعاقب بالزام الدين في ذمته دون مال المولى كما قلنا في
المرتد اذا لحق بدار الحرب انه علم بموته ويقسم ماله بين ورثته ولا يلزم على العبارة ما اذا دبر عبده المأذون
فانه يتعذر على المولى التصرف فيه ولم يتعذر عليه لانا قد احترزنا بقولنا بجنايته والثاني ان هناك
لم يتعذر عليه التصرف جملة فانه يملك ان يواجره واحتج بعض الناس في المسئلة ان العبد لما ابق صار
عاصيا بنفسه فصار محجورا كما لو غصبه غيره انه يصير محجورا عليه وكان الفقيه ابو جعفر رحمه الله يقول ان
العبد اذا غصبه غاصب لا يصير محجورا عليه بدليل ما قال في الكتاب ان العبد اذا اسره العدو فلم يدخلوه
دار الحرب حتى هرب منهم انه مأذون له على حاله وان غصب اكثر من اخذ العدو فثبت ان هذه الطريقة لا
تصح والاعتماد على الطريقة الاولى مسألة فبان هذا على ما اذا انكر العبد الرق لا يصح لان المعنى هناك
زوال يد المولى عنه بواحد حتى لا يملك بيعه من احد ولا هبته ولا عتقه عن كفارة يمينه فلهذا لا يملك التصرفات
على المولى فاما ههنا فان يد المولى لم يزل عنه بواحد الا ترى انه لو اعتقه عن كفارة جاز ولو وهبه لابنه
الصغير جاز فجاز ان لا يتعذر التصرف عليه وانما لا ينفذ فيه تصرف المولى لانه يحتاج فيه الى التسليم وهو لا
يقدر على التسليم وهذا في جانب العبد معدوم فانه يقدر على التسليم فجاز تصرفه فيه قيل له في الاصل لم
يتعذر على المولى عامة تصرفاته لو اعتقه عندنا يجوز ولو وهبه لابنه الصغير جاز ولو اعتقه عن كفارة يجوز
اذا تيقن رقه وقوله ان امتناع التصرفات على المولى بعجزه عن التسليم فلما امتنع على العبد ابتداء تكذبه على
التسليم كما اذا امتنع تصرف المولى بجحوده الرق كذلك يمتنع تصرف العبد ايضا حتى لو اقام المولى عليه
البينة بالرق لا يمضي ذلك في اكتسابه مسألة وان بايعه رجل ثم اختلفا فقال المولى كان ابقا وقال
الذي بايعه لم يكن ابقا لم يصدق المولى في اباقه الا ببينة لانهما تصادقا ان العبد كان مأذونا وان
حقوق العقد تلزمه فلا يصدق المولى في ابطاله الا ببينة فان اقام احدهما البينة تقبل بينته وان اقاما
جميعا البينة كما اذا اقام المولى البينة انه كان ابقا واقام الذي بايعه البينة ان المولى هو الذي
ارسله الى ذلك الموضع فالبينة بينة الذي باع العبد لانه يدعي جواز البيع ولزوم العهدة
والمولى ينكره وكانت البينة بينة المدعي مسألة واذا ارتد العبد المأذون ثم باع او اشترى فان قتل
على ردته او مات بطل جميع ما صنع في قول ابي حنيفة وان اسلم جاز جميع ذلك وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ذلك
جائز ان اسلم او قتل على ردته واصل المسئلة ان عقود المرتد موقوفة على الاختلاف الذي ذكرنا في كتاب
السير وان كانت امة جاز جميع ما صنعت في ردتها ان اسلمت او لم تسلم في قولهم جميعا كالحرة المرتدة وليس
هذا كالوكيل اذا باع او اشترى في حال ردته جاز تصرفه لانه تصرف في ملك غيره باذنه والاذن
قائم من المالك فاما ههنا فالعبد في تجارته كالمالك بدليل ان ما لحقه في الضمان لا يرجع به على
المولى فصار الاختلاف فيه كالاختلاف في الحر مسألة واذا اسر العدو عبدا مأذونا له في التجارة
واحرزوه في دارهم فقد صار محجورا عليه لانهم ملكوه بالاحراز وخرج من ملك المولى بدليل انهم
لو اسلموا الحكوا لهم ذلك ولو اعتقه المولى لا ينفذ عتقه فصار هذا كما باعه فان انقلب منهم او اخذه
المسلمون فردوه الى صاحبه لم يعد مأذونا لان الاذن قد بطل بالخروج من ملكه فلا

يعود

يعود الاذن بالعود الى ملكه كما لو باعه ثم اشتراه وان كان اهل الحرب لم يحرزوه في دارهم حتى انفلت منهم
او اخذه المسلمون فهو على اذنه لانهم لم يملكوه الا ترى ان المولى لو اعتقه جاز عتقه مسألة واذا باع
المولى عبده المأذون بيعا فاسدا اجماعا وجرت هذه المسئلة على وجهين ان لم يقبضه المشتري فهو على
اذنه لم يخرج من ملك المولى وان قبضه المشتري فهو على وجهين اما ان قبضه باذن البائع او بغير اذنه فان
قبضه باذن البائع صار العبد محجورا عليه سواء قبض في المجلس او بعدما تفرقا عن المجلس لان اذنه بالقبض صحيح
فاذا قبض باذنه ملكه وخرج عن ملك البائع وان قبضه بغير اذنه ينظر ان قبضه في المجلس فالقياس ان لا
يملكه والاستحسان يملكه وجه القياس ان العبد على ملك البائع فلا يقع الملك الا باذنه وجه الاستحسان
ان البائع قصد تمليكه ولا يقع الملك الا بالقبض فصار كانه اذن له بالقبض من طريق الدلالة وصار القبض
ههنا بمنزلة القبول في البيع الجائز فلذلك ههنا ان قبض ما دام في المجلس وان تفرقا ثم قبض لا يجوز قبضه
ولا يملك لانه لم يوجد من البائع الاذن بالقبض لا دلالة ولا صريحا وكذلك هذا الجواب في الهبة اذا وهب
العبد لرجل هبة صحيحة فقبض في المجلس او بعد ذلك باذنه او بغير اذنه فالجواب على ما ذكرنا هذا اذا
كان البيع فاسدا يقع الملك فيه بالقبض واما اذا كان البيع باطلا كما اذا باعه بميتة او بدم لم يصر
العبد محجورا عليه وان قبضه وما باع واشترى في يد المشتري فهو جائز لان البيع لا يوجب الملك بالقبض
لان العقد لم يوجد لان الميتة ليست بمال في دين من الاديان على ما ذكرنا في كتاب البيوع ولو كان
البيع صحيحا صار العبد محجورا عليه قبضه المشتري او لم يقبضه لان البيع الجائز يوجب الملك بنفس العقد
فاذا زال ملك البائع عنه صار محجورا عليه هذا كله اذا كان البيع باتا واذا كان بشرط الخيار فهو
على وجهين اما ان يكون الخيار للمشتري او للبائع فان كان الخيار للمشتري صار محجورا عليه بنفس البيع
لان خيار المشتري لا يمنع زوال ملك البائع في قولهم جميعا وان كان لا يدخل في ملك المشتري في قول
ابي حنيفة فوقع الحجر حكما لزوال ملكه ولو كان الخيار للبائع فلا يصير محجورا عليه بنفس البيع قبضه المشتري
او لم يقبضه لان خيار البائع يمنع زوال ملكه الا ترى ان البائع لو اعتقه جاز عتقه الا اذا اجاز البائع
البيع او مضت مدة الخيار فحينئذ يزول ملكه ويصير العبد محجورا عليه مسألة واذا اغتصب الرجل من
الرجل عبدا محجورا عليه فطلبه صاحبه فجحده الغاصب وحلف عليه فلم يكن لصاحبه بينة ثم اذن له
الغاصب في التجارة فباع واشترى والمغصوب منه يراه فلم ينهه ثم وجد منه بينة انه عبده واقامها
عند القاضي فقضى له به فان القاضي يبطل جميع ما باع واشترى اراد به ان سكوته في هذه الحالة لا يكون
اذنا له في التجارة لانه سكت في حال لا يقدر على منعه لان العبد ليس في يده فكان سكوته سكوت اضطرار
لا سكوت اختيار وكذلك لو ادعى العبد انه حر فجعل القاضي القول قوله فاشترى وباع والمولى ينظر
اليه لا ينهاه ثم اقام البينة انه عبده كان الجواب هكذا وسكوته في هذه الحالة لا يكون اذنا لان العبد
ليس في يده فكان سكوته سكوت اضطرار على ما ذكرنا مسألة واذا دبر المولى عبده المأذون فهو على
اذنه لان التدبير لا ينافي الاذن بدليل انه لو اذن لمدبره جاز فاذا كان كذلك لا يصير محجورا بالتدبير وبمثله
لو كانت امة مأذونة فاستولدها المولى فالقياس ان لا تصير محجورة وهو قول زفر وفي الاستحسان تصير
محجورة وجه القياس ان الاستيلاد لا ينافي الاذن الا ترى انه لو اذن لام ولده في التجارة جاز فصار
حكمها حكم المدبر وجه الاستحسان ان هذا حجر من طريق الدلالة لان الرجل اذا استولد جاريته فانه
يحبسها ويمنعها من الخروج فكان ذلك منعا من طريق الدليل مسألة واذا اذن العبد التاجر لعبده في التجارة

وكما ان له ان يقبل في البيع الجائز صح

فباع واشترى فلحقه دين ثم ان المولى حجر على عبده الاول فهذه المسئلة على وجهين اما ان يكون على العبد الاول دين واما ان لا يكون عليه دين فان كان على العبد الاول دين كان ذلك حجرا عليهما علم الثاني بذلك او لم يعلم لان الاول اذا كان عليه دين كان اذنه لنفسه لا يكون للمولى والثاني يستفيد الاذن من جهة العبد الاول فاذا صار الاول محجورا صار الثاني ايضا محجورا وان لم يكن على الاول دين فلا يصير الثاني محجورا بحجر الاول لانه اذن للثاني باذن المولى فصار كان المولى هو الذي اذن له فلا يصير الثاني محجورا بحجر الاول وصار هذا كما لو اذن لعبديه في التجارة ثم حجر احدهما لا يصير الاخر محجورا فكذا هذا توضيح الفرق بينهما اذا كان على العبد الاول دين وبينما اذا لم يكن عليه دين ان المولى لو اذن لعبد عبده في التجارة ان كان على الاول دين لم يجز اذنه وان لم يكن عليه دين جاز اذنه كذلك هاهنا ولد لو مات العبد الاول قبل ان يحجر عليه المولى فهو على هذا ان كان عليه دين كان ذلك حجرا على الثاني وان لم يكن عليه دين لا يكون حجرا على الثاني لان اذنه والمعنى ما ذكرنا ان اذنه للمولى وصار الاول كالوكيل للمولى ومن وكل وكيلا بان ياذن لعبده في التجارة فاذن له ثم عزله المولى او مات الوكيل لم يصر العبد محجورا عليه كذلك هاهنا ولو مات المولى وكذا موت واحد من العبدين كان حجرا عليهما وسوا كان على الاول دين او لم يكن لانه اذا كان على الاول دين صار الثاني محجورا بحجر الاول وان لم يكن عليه دين صار الثاني محجورا عليه بموت المولى قال واذا اذن المكاتب لعبده في التجارة ثم عجز وعليه دين او لا دين عليه فهو حجر على العبد لان العبد استفاد الاذن من قبله دون المولى لان المولى لا يملك مكاتب مكاتبه سوا كان عليه دين او لم يكن وكذلك لو مات المكاتب عن وفا او عن غير وفا او عن ولد ولد في المكاتبة تبقى فيها لان المكاتب لما مات انقطعت ولايته فانقطع اذنه وان اذن الولد للعبد بعد موت المكاتب في التجارة لم يجز لان ابن المكاتب لم يملك مال ابيه ما لم تنقض كتابته فلما لم يملك لا يجوز اذنه وصار اذنه بمنزلة اذن رجل من عرض الناس وكذلك الحر اذا مات وله عبد وعليه دين فاذن له وارثه في التجارة فاذنه باطل لان العبد مشغول بدين ابيه فلا يملك وارثه التركة الا بعد قضا الدين فلا يجوز اذنه كما لا يملك فان قضى الوارث الدين من ماله لم ينفذ اذنه ايضا لان الابن ان رجع في مال ابيه وكان الدين حالا على الاب فان ابرا الابن اباه من المال الذي قضى عنه نفذ اذنه للعبد وصار ما اشترى قبل قضا الدين وبعده لان اذنه انما لا ينفذ لحق الغرما فلما ارتفع حق الغرما نفذ اذنه وهو بمنزلة له حرمات وترك عبدا وعليه دين يحيط بتركته فاعتق الابن العبد لم يجز عتقه فان ابراه الغرما من الدين نفذ ذلك العتق لانه انما كان ممنوعا عنه ولم يملكه لاجل الدين فاذا ارتفع الدين ملك من وقت الموت فكذلك الاذن هذا اذا كان الدين على المولى ولو لم يكن على الميت دين وكان الدين على العبد جاز اذن الوارث له في التجارة لان دين العبد لا يمنع ملك الوارث لان الوارث يقوم مقام المورث ثم دين العبد لا يمنع ملك المورث في رقبته فكذلك لا يمنع ملك الوارث في رقبته ولد ان المكاتب لو اذن للعبد الذي تركه ابوه في التجارة فقد ذكرنا انه لا يجوز ولو ان الابن استقرض مالا من انسان فقضى الكتابة لم يجز اذنه في التجارة لان حق المقرض واجب في مال المكاتب فلا فرق بين هذا الدين وبين دين الكتابة الا ترى ان للمقرض ان يمنع العبد من بيعه فثبت ان مال المكاتب مشغول بالدين واستقراض الابن وكان بمنزلة استقراض المكاتب ولو لم يستقرض ولكن وهب رجل لابن المكاتب مالا فقضى به الكتابة جاز اذنه للعبد في التجارة لان ذلك الهبة صارت كسبا من اكساب المكاتب فاذا قضى به الكتابة ارتفع الدين وصار العبد ماذونا من ذلك الوقت قال واذا اذن الرجل لعبده في التجارة ثم جن المولى فان

الثاني محجورا م

كان جنونا مطبقا فهو حجر على العبد لان العبد استفاد الاذن من جهة المولى والمولى صار محجورا عليه بالجنون المطبق فكذلك العبد استفاد الاذن من جهته وان كان الجنون غير مطبق فالعبد على اذنه وهذا جواب الاستحسان والقياس ان يصير محجورا عليه لان المولى في الحالة التي صار مجنونا صار محجورا عليه لان المولى في الحالة التي صار مجنونا صار محجورا عليه فكذلك العبد الذي استفاد الاذن من جهته واما وجه الاستحسان فلان قليل الجنون لا يبطل الوكالة كالنوم والاغما ولم يذكر مقدار الجنون المطبق في ظاهر الرواية عن محمد بن الحسن انه قال مقدار ذلك سنة لانه اذا مضت سنة فقد مضى عليه وقت يشتمل على جميع العبادات ولم يلزمه شي من ذلك فصار كالصبي وروي عنه في رواية اخرى انه اعتبر في ذلك اكثر السنة وهكذا روي عن ابي يوسف لان الاكثر يقوم مقام الكل في كثير من الاحكام وقال بعضهم مقدار شهر لان الشهر حد البعيد الاجل وهو ما دون ذلك فهو في حد القريب العاجل قال ولو ارتد المولى ثم باع العبد واشترى ثم باع العبد واشترى فان قتل او مات على ردته او لحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه فجميع ما صنع العبد بعد ردته باطل وان اسلم بعد ما لحق بدار الحرب ونجا او قتل ان لحق بها فذلك كله جائز وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد جميع ذلك جائز لان من اصل ابي حنيفة ان المولى لو باع واشترى في حال ردته يكون موقوفا فكذلك العبد الذي استفاد الاذن من جهته ومن اصلهما ان تصرفات المرتد نافذة فلذلك عنده تصرف عبده واجمعوا ان المولى لو لحق بدار الحرب ثم باع العبد واشترى ان ذلك موقوف فان رجع قبل ان يقضي القاضي بلحاقه جاز تصرف العبد وان قضى القاضي بلحاقه او مات هناك بطل تصرف العبد فاما ابو حنيفة فقد مر على اصله واما ابو يوسف ومحمد يقولان ان عقود المرتد نافذة فاما اذا لحق بدار الحرب فعقوده موقوفة لان القاضي يقضي بموته بسبب لحوقه بدار الحرب مرتدا فصار كانه مات في ذلك الوقت فلا يجوز تصرف العبد عنه بعد موته واما اذا لم يقض القاضي حتى رجع مسلما جازت عقوده لانه لما رجع الى دار الاسلام مسلما صار كانه لم يرتد هاهنا وفي هذه المسئلة تاييد لقول ابي حنيفة ولو كان المولى امة فارتدت ثم صنع العبد شيا من ذلك فهو جائز في قولهم جميعا لان ارتداد المراة لا يزيل ولايتها الا اذا لحقت بدار الحرب ثم باع العبد او اشترى كان تصرفه موقوفا فان رجعت قبل ان يقضي بلحاقها فذلك جائز وان لم ترجع حتى قضى القاضي بلحاقها وصيرها فيئا فابطل ما صنع العبد من ذلك ثم رجعت مسلمة لم يجز للعبد ما صنع بعد لحاقها بدار الحرب في قولهم جميعا لما ذكرنا ان لحاقها بدار الحرب سبب لموتها فاذا قضى القاضي بذلك فقد قضى بموتها من ذلك الوقت فلا يجوز تصرف غيرها بعد موتها كما ذكرنا في الرجل واذا اذن المضارب لعبده المضاربة في التجارة فهو جائز على رب المال لان الاذن في التجارة للعبد من التجارة فان حجر عليه رب المال فحجره باطل لان المضاربة اذا صارت عروضا لا يجوز حجر رب المال على المضارب الا ترى انه لو منعه عن البيع لا يجوز منعه كذلك لا يجوز حجره على العبد الذي اذن له المضارب والى هذا المعنى اشار في الاصل فقال لان المضارب يوفى برحى يبيع فيوفى راس المال واذا اشترى العبد الماذون عبدا فاذن له في التجارة فحجر المولى على العبد الاخر فحجره باطل ان كان على الاول دين او لم يكن لان هذا الحجر خاص في اذن عام وذلك لا يصح لانه لما اذن المولى في التجارة فقد اذن في جميع انواعها فاذا حجر على عبده فقد حجر عن بعضها فلا يصح الا ترى ان العبد الاول لو كان امر رجلا ببيع عبده فنهاه المولى فنهيه باطل كذلك هاهنا ولو كان المولى حجر على العبد الاخر وقبضه من الاول فهو على وجهين ان كان على العبد الاول دين لم يصح حجره لانه لا يملك قبضه منه اذا كا

لزوال ولايته م

عليه دين لانه لا يملك كسبه وان لم يكن عليه دين فحجره عليه جائز لانه يملك قبضه منه اذا لم يكن عليه دين
لانه يملك كسبه واذا قبضه منه نفذ ازالة يده عنه فصار محجوراً عليه قال واذا دفع المولى الى عبده
المأذون له مالاً وامره ان يشتري به عبداً ويأذن له في التجارة ففعل ثم حجر المولى على الاول وعليه دين
او لا دين عليه فليس ذلك بحجر على الآخر ولو حجر المولى على الآخر كان حجره جائزاً الا ان الاول كان وكيل المولى
بالاذن له وكل المولى حراً بان يأذن لعبده في التجارة ثم عزل الوكيل لم يصر العبد محجوراً عليه ولو حجر على
العبد الآخر جاز حجره لان يد المولى في العبد الاول كالوكيل فيصح حجره عنه قال وحجر الاب على الصبي
وحجر المأذون له في التجارة مثل حجر العبد لان الاب له ولاية التصرف في مال الصبي فكان له ولاية الاذن
والحجر كالمولى وكذلك حجر القاضي عليه وكذلك حجر هؤلاء على عبد الصبي بعدما اذنوا له في التجارة لان لهم
ولاية عليه قال وموت الاب والوصي حجر على الصبي وعلى عبده وكذلك جنونهما جنوناً مطبقاً وهذا
كما قلنا في موت المولى وجنونه وكذلك عزل القاضي الوصي عن الوصية لان الوصي اذن بالولاية
وبالعزل صار كموته ومثله لو كان القاضي هو الذي اذن للصبي والمعتوه في التجارة كان الصبي
والمعتوه على اذنهما ولا فرق بينهما ان اذن القاضي حكم منه وقضاء وعزل القاضي لا يبطل حكمه ولا يوجب فسخ
حكمه وكذلك موته وجنونه لا يبطل سائر احكامه واما اذن غيرهم من الاولياء فانما يستفاد بالولاية وقد
زالت الولاية بالموت والجنون والعزل قال واذا كان للصبي والمعتوه اب او وصي ورأى القاضي
ان يأذن له في التجارة فاذن له وابى ذلك ابوه او وصيه فاذن القاضي له جائز لان ولاية القاضي اعم من ولاية
هؤلاء فلم يلتفت الى اباء الآخر انه يملك فسخ ما لم يملك اباه وان حجر عليه احد من هؤلاء لم يصح
لان ولاية القاضي اعم فلذلك لم يصح اذنه وكذلك لو مات القاضي او عزل لم يحجر عليه احدهم لم يصح لاجل
لما ذكرنا ان فعله لا يوجبه القضاء فلا يحجر موته وعزله وكذلك لو حجر عليه ذلك القاضي بعد عزله لان
القاضي لا ولاية له بعد العزل وانما يجوز الحجر على هذا الغلام من القاضي الذي ولي فقضى بعد موت الاول
او عزله لان للقاضي الثاني ولاية عامة ايضاً قال واذا اذن الرجل لعبد ابنه الصغير في التجارة ثم
مات الابن ووارثه الاب فهذا حجر عليه وكذلك لو اشتراه الاب من الابن لان اذنه كان في ملك الصبي
وقد زال ملك الصبي ولم يرض ان يكون مأذوناً له في ملك نفسه ولو ان الابن لم يمت ولكن ادرك الصبي
فالعبد على اذنه وكذلك لو كان معتوهاً فافاق وليس هذا كما لو كان في الوكالة اذا وكل الاب وكيلاً في مال ابنه
ثم ادرك الصبي صار الوكيل معزولاً لان للوكالة اثراً في المستأنف فلما ادرك الصبي صار كانه وكل بعد
الكبر وتوكيله على الصبي بعد الكبر لا يجوز وهذا لان الوكالة امر خاص فيتقيد على خاص من الوقت وهو حالة
الصغر واما الاذن فانه على العموم فيصير مأذوناً في عموم الاوقات في حال صغره وبعد ادراكه
وفرق آخر ان الوكيل يرجع على موكله بما لحقه من الضمان فلو كان الوكيل في وكالته بعد ادراك الصبي كان
له ان يرجع في مال الصبي بما لحقه من الضمان لا يجوز ان يرجع عليه بالضمان بعد البلوغ واما العبد فما
لحقه من الضمان يكون في رقبته خاصة ولا يرجع على احد فلا يكون في ذلك ايجاب الضمان في مال الصبي فكان
على اذنه وكذلك لو مات الاب بعد ادراك الصبي وافاقة المعتوه كان العبد على اذنه لما ذكرنا قال
فاذا ارتد الاب بعدما اذن لعبد ابنه الصغير في التجارة ثم حجر ثم اسلم فحجره جائز لان حجره كان موقوفاً
في قولهم جميعاً فان اسلم جاز حجره لان تصرفه ليس في املاكه حتى يكون في الاختلاف وانما هو لاجل ولايته على
ولده فاذا ارتد توقفت ولايته فان اسلم جاز حجره وان قتل على ردته فلذلك حجره ايضاً لا لاجل حجره لان حجره

يبطل بالقتل

بالقتل والموت ولكن يصير محجوراً بموته قال ولو اذن لابنه في التجارة بعد ردته فباع واشترى ولحقه
دين ثم حجر عليه ثم اسلم فجميع ما صنع الغلام من ذلك جائز لان الاذن والحجر جميعاً حصلا في حالة الارتداد فتوقفا
فلما اسلم نفذا جميعاً وعملا فنفذ جميع تصرفه بعد الاذن قبل الحجر لصحة اذنه باسلامه ولو قتل على ردته
او مات كان جميع ما صنع الابن من ذلك باطلاً لان بيعه وشراءه كان موقوفاً ان اسلم جاز وان مات او قتل
بطل قال والذمي في اذنه لابنه الصغير او المعتوه في التجارة وهو على دينه بمنزلة المسلم في جميع ما وصفنا
وكذلك وصيه لان له ولاية على ابنه الصغير اذا كان كافراً فينفذ اذنه في التجارة كالمسلم اذا اذن لابنه
ولو كان ابنه مسلماً باسلام امه لم يصح اذنه لانه لا ولاية للكافر على ابنه المسلم فاذا اسلم ابوه بعد
ذلك لم يجز ذلك اذناً لانه وقع في الابتداء فاسداً فلا يصح الا بعد تجديده واستئنافه لما ذكرنا ان لا ولاية
له عليه بخلاف المرتد اذا اذن ذلك موقوفاً ان اسلم جاز لان المرتد كان له ولاية على ابنه قبل الردة والردة
ازالت ولايته على سبيل التوقف والذمي لم تكن له ولاية على ولده المسلم فلم يكن ذلك الاذن منه
صحيحاً فلم يتوقف ولكن يتجدد له عليه ولاية بالاسلام فلم ينفذ ما فعل قبل ثبوت الولاية والله اعلم

باب العبد بين رجلين ياذن له احدهما

قال الشيخ رحمه الله واذا كان العبد بين رجلين فاذن له
احدهما في التجارة فباع واشترى فلحقه دين وذلك كله جائز في نصيب الذي اذن له لانه لما اذن له
في التجارة فقد رضي باستحقاق رقبته عليه في دينه ولم يرض به الآخر فصح اذنه في نصيب نفسه دون
نصيب شريكه فان لحقه دين وفي يده مال اصابه من تجارته فانه يقضى منه من جميع ماله والباقي بين
المولين نصفان وهذا جواب الاستحسان وكان القياس ان يكون نصف المال للذي لم يأذن له ويقضى
الدين من نصيب الذي اذن له وجه القياس ان هذا الكسب عبد بينهما فالذي لم يأذن له لم يرض ان
يقضى شيئاً من كسبه وجه الاستحسان ان العبد اكتسب هذا المال بتجارته وهو مشغول بالدين فكان
صاحب الدين اولى بما فضل عن الدين يكون بينهما لفراغه عن حقوقهم بان اداء الدين في ما في يده كما لو ملك
الزيادة في نصيب الذي اذن له خاصة في رقبته لان الآخر لم يرض بتعلق رقبته من اجله ولو اقر العبد
بغصب او استهلاك مال او غيره كان في نصيب العبد الذي اذن له ولا يكون في النصف الذي لم
يأذن لان الاقرار انما يصح لاجل الاذن في التجارة وكان في نصيب الآذن ومثله لو استهلك مالاً
ببينة قامت عليه او عقر دابة او احرق متاعاً فان ذلك في جميع العبد لان هذا يلزمه في حالة الحجر
كما يلزمه في حالة الاذن الا ترى ان العبد المحجور عليه لو استهلك مالاً ببينة قامت عليه او شهادة
لزمه ذلك فلما لم يلزمه بالاذن كان ذلك في جميع العبد فهذا اذا كان المال من تجارته فاما اذا
استفاده من غير جهة التجارة بالهبة او بالصدقة فهو بينهما لانه لم يستفده بالاذن حتى يكون غرمه حق
قال ولو اشترى العبد وباع ومولاه الذي لم يأذن له يراه فلم ينهه فهذا اذن منه له في التجارة
وهذا جواب الاستحسان وفي القياس لا يصير نصيبه مأذوناً ولم يذكر القياس والاستحسان ههنا وانما
ذكر في كتاب المكاتب قال واذا كاتبه احدهما ورآه الآخر يبيع ويشتري فسكت فان في القياس ان لا
يكون اذناً وفي الاستحسان يكون اذناً فكذلك في هذه المسألة وجه القياس ان العبد يبيع باذن المولى ولو
اراد هذا المولى ان يمنعه عن التجارة لا يمكنه ذلك فنظره اليه لا عبرة له وجه الاستحسان انه
لو لم يصر مأذوناً لحق الناس بذلك غرور لانهم اذا علموا ان بعض العبد محجور عليه لا يرضون بتجارته لانه
لا يباع ذلك في الدين فاذا رأى الناس سكوت المولى عند بيعه وشرائه وقع عندهم انه مأذون له

جميعه باع في الدين فلو قلنا ان نصفه مأذون لحقهم بذلك غرور والغرور حرام **قال** وإذا أذن له
أحدهما في التجارة فأتى الآخر شريكه فقال إني لست آذن له في التجارة فإن ما يعمل في شيء فذلك في
نصيب صاحبي فباع واشترى بعد ذلك فالشريك الذي لم يأذن له فنظر إليه فلم ينهه فهذا إذن له
في القياس والذي استحسن أن لا أجعله إذناً له وجه القياس أن سكوته عن نهيه إذن عندنا وصار سكوته
بمنزلة قوله أذنت لك ولو قال بعد ما حجر عليه أذنت لك صار نصيبه مأذوناً وكذلك ههنا وهذا على
ما لو كان العبد لواحد وقد أذن له ثم حجر عليه ثم رآه يبيع ويشتري وسكت فإن ذلك إذن له كذلك ههنا
وجه الاستحسان أنا جعلنا السكوت إذناً لنفي الغرور على ما ذكرنا ولا غرور ههنا لأن النهي صحيحاً قد سبق
عليه ولا يقدر هو على منعه عن البيع والشراء فصار سكوته بعد ذلك سكوت اضطرار لا سكوت اختيار
أنه لا يمكنه النهي بخلاف ما إذا كان العبد لواحد لأنه يقدر على منعه من الشراء والبيع فكان سكوته
سكوت اختيار ولو كان الشريك الآخر بايعه بعد نهيه فهذا إذن منه له في التجارة لأنه كان يقدر على
ترك مبايعته فلما لم يمتنع كان ذلك منه دلالة الرضا كالإذن له **قال** وإذا أذن أحد المولين
لصاحبه أن يأذن نصيبه منه في التجارة ففعل فالعبد كله مأذون له في التجارة لأن الآمر لما أمر صاحبه
بالإذن له فقد رضي بتجارته فصار كله مأذوناً له ألا ترى أن العبد لو كان كله له فأذن بنصفه في التجارة
صار كله مأذوناً له في التجارة لأنه رضي بتجارته كذلك ههنا **قال** وإن كان العبد بين رجلين فكاتب
أحدهما نصيبه فهذا إذن منه لنصيبه في التجارة لأن الكتابة أعم من الإذن فلما كاتب نصيبه فقد
رضي بتجارته وللآخر أن يبطل الكتابة لأن الكتابة هذا يؤدي إلى تغير نصيب شريكه فإن أبطل الكتابة وقد
لحقه دين كان ذلك الدين في نصيب الذي كاتب خاصة لأن الآخر لم يرض بتجارته على ما ذكرناه
فإن لم يبطل الكتابة حتى رآه يبيع ويشتري فلم ينهه لم يكن ذلك إجازة للمكاتبة وكان ذلك إذناً منه له
في التجارة لأن السكوت عند البيع والشراء لا يكون إذناً لما ذكرنا فأما السكوت فلا يكون إجازة للعقد كما
لا يكون السكوت إجازة للبيع **قال** ولو كان العبد لواحد فكاتب نصفه كان ذلك إذناً لجميعه في
التجارة لأن الكتابة إذن في التجارة على ما ذكرنا أن الكتابة أعم من الإذن ولو كان العبد كله له فأذن له
في نصفه كان مأذوناً في جميعه كذلك ههنا إلا أنه إذا كان بين اثنين كان لا ينفذ في نصيب الشريك الآخر
لعدم رضاه ولا مانع ههنا وما اكتسب من مال فنصفه للمولى ونصفه للمكاتب لأنه استحق نصف كسبه
لعقد الكتابة وكان نصفه للمولى وهذا على قياس قول أبي حنيفة رحمه الله لأن من مذهبه أن الكتابة تتجزى كما
في العتاق وفي قياس قولهما صار مكاتباً لأن الكتابة لا تتجزى عندهما كما لا في العتاق وما لحق هذا المكاتب
من دين كان عليه أن يسعى فيه لأنه لا يمكن بيعه لأن الكتابة تمنع النقل من ملك إلى ملك **قال** ولو كان
العبد بين رجلين فأذن أحدهما لصاحبه في أن يكاتب نصيبه مكاتبة فهذا إذن منهما للعبد في التجارة لأنه
رضي بتجارته حيث أذن له بالكتابة وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله أن نصيب الذي كاتبه يكون مكاتباً
ونصيب الآخر مأذون له في التجارة وأما على قولهما فقد صار كله مكاتباً بينهما وكذلك لو وكل أحدهما صاحبه
أن يكاتب نصيبه منه ففعل لأن ذلك رضا منه بتجارته **قال** ولو أذن أحدهما للعبد في التجارة فلحقه
دين ثم اشترى نصيب صاحبه منه ثم اشترى العبد بعد ذلك وباع فإنه ينظر إن لحقه الدين قبل
الشراء من صاحبه فإن نصف الدين يلزمه ويباع النصف في الدين ولا يلزم النصف الآخر لأنه حين أذن له
في التجارة لم ينفذ إذنه إلا في النصف فلما اشتراه لم يوجد منه سبب يصير به النصف الآخر مأذوناً

فيبقى

صار كله مأذوناً لأنه يملك الإذن في الكل فإذنه في النصف صح

فيبقى على حجره وليس هذا كالذي كان العبد كله له فأذن له في النصف رضاً منه بالتجارة في جميع العبد وأما
ههنا حين أذن له لم ينفذ إذنه إلا في النصف الآخر فهو على ذلك إلا إذا رآه يبيع ويشتري بعد شرائه
وسكت صار كله مأذوناً له فما لحقه من الدين بعد ذلك فهو في جميع العبد والدين الأول في النصف الأول
ولو اشتراه ثم إن العبد باع أو اشترى والمولى لا يعلم به كان جميع الدين في النصف الأول لأن النصف
الآخر الذي اشتراه من شريكه لم يصر مأذوناً له لما ذكرنا فلا يلحقه الدين هذا إذا اشترى الذي أذن له
في التجارة ولو أن الذي لم يأذن له اشترى نصف نصيب صاحبه منه فالعبد كله محجور لأن النصف
كان محجوراً عليه والنصف الآخر صار محجوراً عليه بزوال ملك الآذن **قال** وإذا اشترى الرجل العبد
على أنه بالخيار ثلاثة أيام فأذن له في التجارة أو نظر إليه وهو يشتري ويبيع فلم ينهه فهذا رضاً منه بالعبد
ولزمه البيع ومثله لو كان الخيار للبائع فأذن البائع له في التجارة بغير محضر من المشتري أو رآه يشتري ويبيع
فلم ينهه فلا يكون ذلك نقضاً للبيع إلا أن يلحقه الدين لأن إذن البائع غير إذن المشتري والفرق بينهما
أن الخيار إذا كان للمشتري فملك المشتري لم يكن ظاهراً فيحتاج إلى أن يعلم بالإذن لإظهار ملكه وكان إذنه
له إجازة له للبيع وأما البائع فقد كان ملكه ظاهراً فاستغنى عن تحكيم الإذن له لإظهار ملكه ألا ترى أن
المشتري لو عرضه على البيع كان إجازة منه للبيع ولو كان الخيار للبائع فعرضه على البيع لم يكن عرضه نقضاً
للبيع فكذلك إذنه إلا إذا لحق العبد الدين فحينئذ يصير محجوراً عليه لأن الغرماء استحقوا إزالة ملك البائع
ببيعه في دينه فتعذر إمضاء البيع منه ويحتمل أن يكون هذا الجواب على قول أبي حنيفة ومحمد وأما على قول أبي
فإن إذن البائع يكون نقضاً للبيع وأصل المسألة ما ذكرنا في كتاب البيوع أن رجلاً لو باع من آخر عبداً على أحدهما
بالخيار ثلاثة أيام فنقض صاحب الخيار خياره بغير محضر من صاحبه لا يجوز في قول أبي حنيفة ومحمد ويجوز في
قول أبي يوسف ولو أجاز البيع بغير محضر من صاحبه يجوز إجازته بالإجماع فههنا في هذه المسألة المشتري إذا
أذن للعبد في التجارة فقد صار إذنه إجازة منه للشراء والإجازة تجوز بغير محضر من صاحبه وأما البائع إذا
كان الخيار له فإنه يكون نقضاً للبيع ولا يجوز نقضه بغير محضر من المشتري في قول أبي حنيفة ومحمد وفي قول
أبي يوسف يجوز كذلك ههنا في هذه المسألة ثم الخيار إذا كان للبائع فاكتسب العبد في الأيام الثلاثة كسباً
في يد البائع أو في يد المشتري ثم مضت الأيام الثلاثة كان ذلك الكسب للمشتري ثم ينظر في الكسب في يد
البائع فعلى المشتري أن يتصدق بالكسب لأنه الكسب في ضمان غيره وكان هذا ربح ما لم يضمن فلا يطيب له وإن
اكتسب في يد المشتري طاب له ولا يتصدق به في هذه الرواية وفي رواية كتاب الزيادات يتصدق به وجه
تلك الرواية وذلك لأن المشتري لم يكن له ذلك ثم ربح ما لم يضمن لا يطيب له فربح ما لم يملك أولى وجه
هذه الرواية أن الخيار شرط مستفاد في العقد فلما ارتفع الشرط صار العقد بغير شرط وملك المشتري من وقت
العقد فظهر أن الكسب كان في ضمان المشتري في ملكه فوجب أن يطيب له **قال** وإذا كان عبد بين رجلين فأذن
له أحدهما في التجارة فلحقه دين وفي يده مال فهذه المسألة على ثلاثة أوجه إما أن يعلم أن المال الذي في
يده من تجارته أو يعلم أنه من هبة وهبت له أو تصدق بها عليه أو كان من كسبه قبل الدين وإما أن
تختلفا في ذلك فأما إذا علم أن المال من هبة وهبت له أو من صدقة أو من كسب قبل الدين أو من تجارته سوى
التي لحقه من قبل هذا الدين فنصف ذلك المال للذي لم يأذن له والنصف للغرماء لأن نصيب الآخر مأذون
له وأما إذا علم أنه من التجارة التي لحقه من قبلها الدين فإن الدين يقضى من الجملة وما بقي فهو بينهما وهذا استحسان
كما ذكرنا في أول الباب وإن اختلفا في ذلك فقال العبد هذا من التجارة وهو للغرماء وصدقه الذي أذن

له في ذلك وفاك الذي لم يأذن له هذا المال وهب لك وفي نصفه فالقياس ان يكون القول قول المولى
وفي الاستحسان القول قول العبد وجه القياس ان النصف الذي هو محجور عليه فكان عبد على حده ولو كان
العبد المحجور في يده مال فادعى المولى المال لنفسه وادعى العبد لغيره كان القول قول المولى ولذلك
هذا المال لانه في نصفه محجورا عليه والمعنى في ذلك ان يد العبد كيد المولى وما في يده كانه في يد المولى
ان يكون القول قول المولى وجه الاستحسان ان المال في يد العبد في الحقيقة وتصرفه فيه جائز لاجل الاذن
في النصف الاخر فالظاهر انه استفاده من قبل التجارة والمداينة فكان القول قوله والله اعلم

باب الدين يلحق العبد الماذون

قال الشيخ رحمه الله واذا اذن الرجل لعبده في التجارة
فما لحقه من دين من غصب او وديعة جحدها او عارية جحدها او دابة عقرها او اجر اجيرا او مهر جارية اشتراها
فوطئها فاستحقت فهو عليه يباع فيه الا ان يفديه مولاه فان بيع من ذلك اقتسم الغرماء ثمنه بالحصص والاصل في
ذلك او ثبت الاصل في هذه المسائل ان العبد الماذون اذا لحقه الدين من جهة التجارة او ما كان في معنى
التجارة فصار مولاه راضيا بالاذن رقبته فيه ثم الغصب في معنى التجارة لانه يملك المغصوب بالضمان
وكذلك الامانة اذا جحدها كالوديعة والعارية والمضاربة لانه يصير بالجحود غاصبا لها وكذلك الدابة
والثوب اذا احرقه لانه يغصب ويتناول اولا ثم يعقره ويحرق ولذلك اجر الاجير لان الاجارة تعد من
التجارة لان التجارة لا تتم منها ولذلك مهر جارية اشتراها ووطئها فاستحقت لانه توصل اليه بسبب التجارة فاذا
كان كذلك بيع في ذلك كله لان مولاه رضي بذلك الا ان يفديه لانه تعيبت رقبته فله ان يزيل هذا العيب
عنه ويخلصها لنفسه فان بيع في ذلك اقتسم الغرماء ثمنه بالحصص على قدر حقوقهم لان حقوقهم مختلفة فيأخذ
كل واحد منهم من ثمنه قدر حقه وسواء كان ذلك باقرار العبد او ببينة قامت لانه ماذون له في الاقرار لما كان
بابه باب التجارة وانما فرقنا بين الماذون والمحجور في هذا الفصل ان العبد المحجور لا يؤاخذ باقراره ما لم يعتق لانه لم
يؤذن له به واقوال العبد الماذون فانه يؤاخذ باقراره فاما ما كان ثابتا بالبينة او بالمعاينة فالمحجور عليه
والماذون له في ذلك سواء ثم اختلف العلماء في هذه المسألة قال اصحابنا تباع رقبة الماذون في دينه
كما يباع كسبه وعند الشافعي لا يباع رقبته ويتأخر المطالبة على مذهبه بذلك الدين الا ما بعد العتاق
واجمعوا ان كسبه يباع في دينه لاصحابنا ان هذا دين ظهر في حق المولى فتباع الرقبة فيه دليله دين الاستهلاك
الواجب في حالة الحجر والاذن جميعا وانما قلنا انه ظهر في حق المولى لانه يطالب بما للمولى به وهو العبد
ويصرف ما للمولى اليه وهو الكسب ولا يلزم على هذا ان الماذون اذا تكفل بغيره او تزوج امرأة بغير اذن المولى
ودخل بها فانه لا تباع رقبته فيه لان الدين لم يظهر في حق المولى بدليل انه لا يطالب به في حالة الرق وان
الكسب لا يصرف اليه ولا يلزم العبد اذا احضر متاعا الى الامصار وادعى انه ماذون من جهة مولاه حتى
بايعه الناس فان هذا الدين ظهر في حق المولى انه يصرف اليه اكسابه ولا يصرف اليه رقبته لان هناك الدين
لم يظهر في حق المولى بدليل ان المولى لو جحد الاذن بعد ذلك لا يصرف اليه كسبه ولو صرف الكسب اليه فانه
يسترده فان قيل لم يكن قبل حضور المولى انه يصرف كسبه الى دينه ولا يصرف اليه رقبته قيل له
انما كان كذلك لان دعواه الاذن في حق المولى لا يصح الا انه يصرف الى كسبه لانه لو تصرف في كسبه جاز
ولا يمنع عنه فجاز ان يبيعه القاضي واما رقبته فلا تصرف فيها فلا يبيعها القاضي له الا بظهور اذن المولى
ولم يظهر ولا يلزم على هذا اما اذا حجر عليه المولى ثم اقر بالدين فانه يصرف كسبه اليه ولا تصرف رقبته عند
ابي حنيفة لان الرقبة بالحجر ما كانت صارت مشغولة من يده بدليل انه لا يقدر ان يصرفها الى حوائج نفسه

فصار

فصار كالكسب المنتزع من يده ولو ان المولى اخذ منه الاكساب ثم اقر بالدين لا يسترد منه اكسابه كذلك الذي في
فاما في مسئلتنا هذه فالرقبة والاكتساب في يد العبد فوجب ان يستويا الشافعي يقول ان الرقبة لم تدخل تحت
اذنه بدليل انه لا يملك التصرف فيها فصار حال الرقبة بعد الاذن كحالها قبل الاذن ثم قبل الاذن لا يباع
رقبته بدين ثبت باقراره او بمعاقدته فكذلك بعد الاذن بخلاف دين الاستهلاك فانه ثبت قبل الاذن
فكذلك بعد الاذن قيل له لا فرق بينهما في التحقيق لانه قبل الاذن لم يثبت الدين الذي ثبت باقراره وبفعله
في حق المولى بدليل انه لا يطالب به ولا يصرف كسبه اليه ودين الاستهلاك ظهر في حق المولى حين طالب به
في الحال فاما بعد الاذن فقد ظهر في حق المولى ما كان باقراره فان العبد يطالب به فصار كدين الاستهلاك
من هذا الوجه قال ولا يجوز بيع المولى للعبد بامر بعض الغرماء اراد به ان للغرماء ان يبطلوا البيع فاما
ان البيع في الابتداء كان موقوفا فان قضى المولى دينه او ابراه الغرماء عن الدين بعد البيع لان المولى باع ملك نفسه
وانما لم ينفذ بيعه لحق الغرماء فاذا ارتفع حق الغرماء نفذ البيع فلذلك المعنى كان للغرماء ان يبطلوا البيع لانه تصرف
في حقهم وابطل عليهم حق الاستسعاء لان للغرماء ان يستسعوه في الدين الى ان يقضي ديونهم والثاني ودفع اليهم
ديونهم فليس لهم ان يبطلوا البيع لانه قد وصلت اليهم حقوقهم واصل المسألة ان المولى اذا باع العبد الماذون
وعليه دين فان البيع موقوف على ما ذكرنا ثم في هذه المسألة اذا باعه بامر بعض الغرماء كان للباقين ان يبطلوا
البيع لانه ابطل على الباقين حق الاستسعاء فلهم ان لا يرضوا بذلك ومثله لو دفعه بعض الغرماء الى القاضي وبعضهم
غيب فباعه القاضي للحضور جاز بيعه ويدفع اليهم حصصهم من ثمنه ويوقف حصة الغيب حتى يحضروا والفرق
بينهما ان المولى لا يجوز تصرفه في حق الغائب لعدم ولايته عليه فاما القاضي فله ولاية في نصيب الغائب فجاز
بيعه وتوقف حصته لان القاضي نصب ناظرا في امور المسلمين فاعتبرنا من هذا الوجه قال واذا اقر العبد
قبل ان يباع ان لفلان عليه من المال كذا فصدقه المولى بذلك او كذبه وفلان غائب وكذبه الحضور من غرمائه
بذلك فالعبد مصدق فيه ويوقف حصة المقر له من الثمن حتى يحضر فاذا احضر وصدق العبد اخذه وان
كذبه قسم بين غرمائه الباقين لانه رد عليه اقراره بالتكذيب فارتد وانما جاز اقراره لان العبد لم يصر محجورا
عليه بلحوق الدين فان باعه القاضي ثم اقر بالدين لم يجز اقراره وان صدقه المولى البائع بذلك لانه صار
محجورا بالبيع واقرار المحجور لا يجوز ما لم يعتق ولو صدقه الغرماء ان هذا الذي كان قبل البيع او [illegible] الغائب
واقام بينة على حقه اخذ من الغرماء حصته من الثمن الذي اخذوه لانه ادعى فتورد دعواه بالبينة فوقعت الشركة
بينه وبين سائر الغرماء فيما اخذوه ولم يكن له على العبد سبيل لان المشتري لم يرض بمطالبة العبد بالدين
وليس له على البائع سبيل ايضا لانه انما كان يؤاخذ بحق ملكه وقد زال ملكه فاذا اراد القاضي ان يستوفي
من الغرماء كفيلا حتى يقدم الغائب فابوا ان يعطوا لم يجبروا على ذلك لان دينه تاخر حق حاضر عرف ثبوته لموهوم
حق غائب لم يعرف ثبوته وهذا نوع من الجور وعلى قياس مذهب ابي يوسف ومحمد وجب ان يؤخذ منهم الكفيل
كما ذكرنا في الميراث في كتاب الدعوى والجامع الصغير الا انه اطلق الجواب في الاصل ولم يذكر الاختلاف
قال واذا اذن الرجل لعبده في التجارة فاكتسب مالا فاخذه المولى منه ثم لحقه دين بعد ذلك وقد
استهلك المولى المال او لم يستهلك فهذه المسألة على وجهين اما ان يكون على العبد دين او لم يكن عليه دين
فان كان على العبد دين يوم اخذ المولى المال منه فعليه رده لان حق الغرماء تعلق به فلم يصح اخذه ولم
يملكه لتعلق حق الغرماء ويقسم بين غرمائه بالحصص وان لم يكن على العبد دين يوم اخذ فهو مسلم للمولى
لانه يملك كسب عبده اذا لم يكن عليه دين لفراغه وعدم شغله من حق الغير فاذا لحقه الدين بعد ذلك لم يكن

يكون لك من كسبه الذي اكتسبه بعده أو بقي في يده من كسبه شيء لأن العبد مأذون على حاله فيؤخذ
دينه مما في يديه من كسبه هذا إذا كان الدين محيطاً بما في يديه يوم أخذه المولى فأما إذا أخذ المولى منه
ألف درهم فاستهلكه وعليه يومئذ خمسمائة درهم دين فإن لم يلحق العبد دين آخر غرم المولى نصف ما
قبض ولم يغرم النصف لأنه أخذ النصف مشغولاً بحقهم والنصف فارغ عن حقهم فيغرم قدر المشغول
ولو لحقه بعد ذلك دين آخر أي على خمسمائة وعلى ما قبضه المولى فإن المولى يغرم جميع الألف وإن كانت الخمسمائة
فارغة في ذلك الوقت لأنه لو لم يغرم جميع الألف أدى ذلك إلى أن يغرم كله لأن الخمسمائة كانت مشغولة بالدين
فعليه أن يغرم خمسمائة للغريم الأول فإذا أخذها الغريم الأول كان للثاني أن يشاركه لأن له حقاً في كسب
العبد مثل حق الأول فإذا شاركه انتقض حق الأول فله أن يرجع على المولى بتمام حقه فإذا أخذه كان
للثاني أن يشاركه فلا يزال هكذا حتى يأخذها كلها فإذا كان يؤدي إلى هذا فله أن يأخذ منه في الابتداء جميع الألف
ويكون بينهما نصفين قال وإذا أذن الرجل لعبده في التجارة فلحقه دين يأتي على جميع ما في يده وعلى جميع
رقبته فأخذ منه مولاه ما يغله بعد ذلك فجعل يأخذ منه كل شهر عشرة دراهم حتى أخذ منه مالاً كثيراً فهذا
جائز للمولى ولا يرجع الغرماء عليه من تلك الغلة بشيء وهذا جواب الاستحسان والقياس أن يغرم جميع ما أخذ
للغرماء وجه القياس أن مال العبد مشغول بحق الغرماء فإذا أخذ مالاً هو مشغول بحق الغرماء فعليه رده
كما قلنا في الكسب وجه الاستحسان أن لحوق الدين إياه لا يزيل ملك الرقبة عنه فيملك استخدامه والانتفاع
به والغلة بدل منفعته فكانت سالماً لمولاه وهذا إذا قبض غلة مثله فأما إذا قبض الزيادة على غلة مثله
فعليه أن يرد ذلك على غرمائه لأن غلة مثله بدل منفعته فأما الزيادة فليست ببدل منفعته فكان الغرماء
أحق بها قال وإذا أذن الرجل لعبده في التجارة فأدان العبد دين خمسمائة درهم ثم استفاد عبداً كسب
ألف درهم فأخذه المولى ثم لحق العبد المأذون بعد ذلك دين يأتي على قيمته وعلى ما في يديه وعلى ما قبض
المولى منه فإن العبد الذي قبضه المولى يباع فيقسم ثمنه بين الغرماء وكذلك العبد التاجر وما في يده لما
ذكرنا في المسألة الأولى أنه لو رد خمسمائة بقدر ما عليه من الدين يوم قبض المولى فيه العبد يؤدي إلى
أن يرد جميعه في الآخرة على ما ذكرنا فإن أدى المولى الدين الأول ليسلم له العبد لم يسلم له وبيع للغرماء
الآخرين في دينهم لأن حقهم قد وجب في العبد وثبت لهم الشركة مع الأولين فيه فلا يملك المولى إبطال
حقهم بأداء دين الأولين وليس للمولى أن يخاصمهم بما أدى في الدين الأول لأن المولى لا يجب له على عبده
دين ولو لم يؤده المولى ولكن الغريم الأول أبرأ العبد من دينه فهذا على وجهين إن أبرأه بعدما لحقه الثاني ثم
الدين فإن للثاني أن يأخذ من المولى خمسمائة وثبت له حق الشركة فيه لأنه لما لحقه الدين الثاني فقد وجب للثاني
حق المشاركة مع الأول فلما أبرأ الأول فقد أبطل حق نفسه فيبطل حقه ولا يبطل حق غيره وكان حق الثاني
على حاله ولو أن الأول أبرأه قبل أن يلحقه الدين الثاني فإن العبد يسلم للمولى وليس للثاني من ذلك شيء لأن الأول
لما أبرأه فقد وقعت البراءة قبل ثبوت دين الثاني وقبل وجوب حق الشركة وظهر أن المولى أخذ ماله وهو
فارغ عن الدين وخرج ذلك المال من تجارة العبد فلا يثبت للثاني في ذلك المال حق بوجه من الوجوه فلو أن
الأول لم يبرئ العبد ولكنه قال لم يكن لي على العبد دين وإن إقرار العبد لي بذلك باطل سلم العبد الذي
قبضه المولى له لأن الأول لما كذب العبد في إقراره لم يظهر على العبد إلا الدين الثاني وكان الدين الثاني
بعدما خرج ذلك المال من تجارته ولا يشبه هذا إبراء الدين لأن الإبراء يكون بعد ثبوت الدين وبعد
ما وجب المشاركة الثاني فأما إذا أراد إقراره فلم يثبت للثاني حق ولو أن المولى كان أقر بالدين الأول

كما أقر به العبد ثم قال الغريم الأول لم يكن لي على العبد دين فإن العبد لا يسلم للمولى وللغرماء الآخرين أن
يأخذوا العبد الذي قبضه المولى فيبيعوه في دينهم لأن المولى أقر بأن الشركة وقعت بين الغرماء فيما قبضه فلم يقبل
يعامل في حق غيره فكأنما أقر بحق يلزمه رد العبد على الغرماء الآخرين وإنكار الغريم الدين لا يبطل حق
الآخرين قال وإذا أذن الرجل لأمته في التجارة فلحقها دين ثم وهبت لها هبة أو تصدق عليها بصدقة
أو اكتسبت كسباً من تجارة أو غيرها فغرماؤها أحق بجميع ذلك من مولاها لأن الهبة من كسبها ألا ترى أنها تصح بقبولها
وتنفذ ردها ولا يحتاج فيها إلى قبول المولى ورده وكذلك لو وهبت لها هبة قبل أن يلحقها الدين فإنه
يصرف ذلك أيضاً إلى دينها لأن ذلك من كسبها ألا ترى أنه يجوز تصرفها فيها وأما الولد فإن كانت ولدت
قبل لحوق الدين لم يبع هذا الولد في الدين ولو ولدت بعد لحوق الدين بيع الولد معها في الدين أما
إذا ولدت قبل لحوق الدين فلا يباع في الدين بخلاف الهبة والصدقة والفرق بينهما أن الولد ليس في
يدها بدليل أنه لا يجوز تصرفها فيه فصار الولد قبل لحوق الدين كالكسب المنتزع عنها لا يباع تصرفها
فيها وأما إذا ولدت بعد لحوق الدين فإنه وإن لم يكن من كسبها كان الدين يسري إليه لأن هذا حق ثبت في الأم
ثابتاً مؤكداً فيسري ذلك إلى ولدها بدليل العتق والكتابة والتدبير والأرش بمنزلة الولد والجواب
فيه كالجواب في الولد وكذلك لو كان الجاني عبداً فدفع بالجناية والجواب فيه كالجواب في الولد وكذلك
ولدها لو كان الجاني عبداً فدفع بالجناية والجواب فيه كالجواب في الولد لأنه جزء من أجزائها فصار
كالولد ولا يشبه هذا ولد الجانية لأنه لا يدفع بجناية الأم سواء كان ولد قبل الجناية أو بعدها والفرق
بينهما أن الجناية لم تكن في رقبتها ولكن جنايتها على مولاها ألا ترى أنها لا تباع بالجناية وأن مولاها غير ممنوع عن
التصرف فيها ولو تصرف فيها لا ينتقض فإذا لم تثبت جنايتها في رقبتها لم يسر إلى ولدها وأما الدين فإنه ثابت
في رقبتها بدليل أن المولى لو تصرف فيها ينتقض تصرفه وأن الغرماء يبيعونها بعد العتاق بباقي دينهم فإذا كان
الدين ثابتاً في رقبتها يسري إلى الولد الحادث منها ألا ترى أن المولى لو أعتقها بعد الجناية فإنه لا يؤخذ بالجناية
ولو أعتقها مولاها وعليها دين يؤخذ بالدين فثبت أن الجناية ليست في رقبتها والدين في رقبتها قال
ولو ولدت ولداً وعليها دين ثم لحقها دين آخر اشترك الغرماء كلهم فيها لأن حقهم في رقبتها على السواء ولو ولدت
ولداً فأما الولد فلأصحاب الدين الأول خاصة لأنها ولدت بعد لحوق الدين فلا شيء لأصحاب الدين الثاني
في الولد لأنها ولدت قبل لحوق الدين الثاني قال وإذا أذن الرجل لعبده في التجارة فلحقه دين ثم دبره
مولاه فالغرماء بالخيار إن شاؤوا ضمنوا المولى العبد ولا سبيل لهم على العبد حتى يعتق فإذا أعتق استسعوه ببقية
دينهم وإن شاؤوا استسعوه ويتوقف بحسب حقهم ولم يجز لهم على المولى سبيل لأنه يوجب لهم وجه ضمان أما
المولى فلأنه أتلف عليهم الثمن بالتدبير لأنه قبل التدبير كان يباع في الدين فامتنع البيع بالتدبير وكان لهم أن
يضمنوه قيمته وليس لهم على العبد سبيل في باقي دينهم حتى يعتق لأنهم وضعوا إلى ذلك رقبته والمولى لم يتلف
عليهم الدين لكن وهذا في قول أصحابنا وفي قول زفر لهم أن يستسعوا المدبر في دينهم لأن الدين في رقبته
ولم يبطل لهم حقوقهم ألا ترى أن المولى لو أعتقه وأخذ الغرماء من المولى القيمة فلهم أن يأخذوا ما بقي من دينهم
من العبد بالاتفاق فكذلك إذا دبره وأما ما قال أصحابنا في ذلك لأن القيمة تقوم مقام الثمن عند الإتلاف
واتفقوا أن العبد إذا لحقه الدين فبيع في الدين لم يكن للغرماء في عتقه دينهم على العبد سبيل لأنهم أخذوا
بدله فكذلك ههنا وإن شاؤوا استسعوا المدبر في جميع دينهم لأن التدبير لا يزيل ملك المولى فصار كأنه
الدين من كسبه حيث أذن له في التجارة فإن ضمنوا المولى القيمة واقتسموها بينهم فالعبد مأذون له على حاله

وأما الهبة فهي من كسبها بدليل جواز تصرفها فيها صح

والمولى صح

لان التدبير لا يمنع الاذن لما قدمنا فان باع واشترى بعد التدبير كان لاصحاب هذا الدين ان يستسعوه فيه
ولا سبيل لهم على المولى لان المولى لم يبطل عليهم حقا لانه لحقه دينهم وهو مدبر فاذا استسعاه الغرما
الاخرون في دينهم لم يكن للاولين الذين ضمنوا المولى القيمة فيما اخذ الاخرون قليل ولا كثير لانهم لما اختاروا
تضمين المولى فقد برئ المدبر من الضمان وكان كسبه للغرما الاخرين الذين اختاروا استسعايته خاصة وكذلك
لو فضل شي من كسبه بعد استيفا الاخرين لم يكن للاولين وكان للمولى لانهم بروا العبد لما ابوا الى تضمين
المولى فان قتل المدبر كانت قيمته للاخرين لا حق للاخرين في رقبته فكانوا احق ببدل رقبته من غيرهم
ودين الاولين في ذمة المولى فلم يكن له على قيمته سبيل **قال** واذا اذن الرجل لعبده في التجارة وقيمته
الف درهم فلحقه دين ثلاثة الاف درهم لثلاثة نفر ثم دبره المولى فاختار بعض الغرما اتباع المولى بالقيمة
واختار بعضهم استسعا العبد فلذلك ان المولى اتلف عليهم الثمن بالتدبير حيث ابطل عليهم حق البيع وان
اتبعوا المدبر لانه دين عليه وكان لهم حق اكسابه وان اختار بعضهم اتباع المولى بالقيمة واختار بعضهم استسعا
العبد فذلك لهم لما ذكرنا فان اختار اثنان منهم ضمان المولى وواحد منهم اتباع العبد فان الذي اختار اتباع العبد
يستسعيه في جميع دينهم لان اصل الدين عليه واللذان اختارا ضمان المولى كان لهما ثلثا قيمة العبد على المولى حصتهما
من قيمة العبد ويسلم للمولى ثلث القيمة ثم هذه المسالة على اربعة اوجه اما ان اتبعوا كلهم المولى او كلهم المدبر
او اتبع اثنان المولى والواحد اتبع المدبر او اثنان اتبعا المدبر والواحد اتبع المولى اما اذا اتبعوا
كلهم المولى فلهم ان ياخذوا منه القيمة واخذ قيمته يوم التدبير لانه اتلف عليهم الرق بذلك فان اخذوا
منه مقدار القيمة فليس لهم على المدبر سبيل فيما بقي من دينهم في قول اصحابنا ما لم يعتق وفي قول زفر
لهم ان يسعوه في بقية ديونهم وجه قوله ان الدين في رقبته ولم يصل اليهم تمام حقوقهم الا ترى ان المولى
لو اعتقه واخذ الغرما من المولى القيمة فلم ياخذوا ما بقي من ديونهم من العبد بالاتفاق فلذلك اذا دبره
ولاصحابنا ان الغرما يملكون رقبة المدبر لما ضمن المولى فقد ملكوا كسبهم فليس لهم بعد ذلك على كسبه
سبيل ولان القيمة تقوم مقام الثمن ولو ان العبد لحقه دين فبيع في الدين لم يكن للغرما في بقية ديونهم
على العبد سبيل ما لم يعتق كذلك ههنا ولو اتبعوا كلهم المدبر كان لهم ان ياخذوا منه جميع ديونهم لان اصل الدين
عليه وايهم اخذ منه شيا شاركه الاخران لان الدين تعلق بكسبه فكان لهم حق المشاركة فيه وان اتبع اثنان
المولى والواحد اتبع المدبر فلهما ان ياخذا من المولى ثلثي القيمة والاخر ياخذ من المدبر تمام دينه لان الغرما
كلهم لو اتبعوا المولى لاخذوا منه القيمة واحدة فلما اتبع واحد منهم المدبر فقد برئ المولى من ذلك القدر
من القيمة لان الدين يوخذ من المدبر من مال المولى فلا يجوز له ان ياخذ من المولى الضمان مرتين وان اتبع اثنان
المدبر والواحد اتبع المولى فللاثنين ان ياخذوا من المدبر تمام دينهما لما ذكرنا ان اصل الدين عليه وياخذ
الاخر من المولى ثلث القيمة لما ذكرنا فان اختار بعضهم اتباع المولى وبعضهم اتباع العبد فالذي اخذ من المولى
لا يشاركه الذي اختار سعاية العبد لان حقهم في كسب العبد حيث اختار سعايته والذي اختار سعاية
المدبر اذا اخذ من المدبر شيا لا يشاركه الذي اختار ضمان المولى لان حقه صار في ضمن المولى فان اراد الذي
اتبع المدبر لم يكن له ذلك لان الذي اتبع المولى قد ملك كسبه بذلك المقدار فليس له ان يبطل تمليكه
الذي اختار المدبر اراي المولى فليس له ان يبطل اراه فان اشترى المدبر بعد ذلك وباع فلحقه دين اخر
كان جميع ما اكتسبه المدبر وسعايته بين صاحب الدين الذي اختار سعايته وبين اصحاب الدين الذي لحقه
اخرا وليس لاحد منهم ان ياخذ شيا منه دون صاحبه فان اخذه شاركه اصحابه لان حقوق الدين اياه فكان

كسبه

كسبه بينهما سوا قبل ان لحقه الدين الثاني او بعده لان بعد الكسب المدبر فكان من تمام الاداء قبض الذي
اختار سعايته سابق بسعايته قبل ان لحقه الدين الاخر كان ذلك له خاصة لانه ملك ما قبض منه لانه
قبضه وهو فارغ من الدين الثاني فصح قبضه ووقع الملك له ولو قبضه بعدما لحقه الدين الاخر كان
ذلك بينهما بالحصص لانه قبضه وهو مشغول بحق غيره فلم يصح قبضه ولم يقع الملك له خاصة فكان بينهما
قال ولو اقر المدبر بدين لرجل الف درهم ذكر انه كان عليه قبل التدبير وصدقه صاحبه فيه
او قال صاحبه كان بعد التدبير وذلك سوا ذلك على وجوه بان كذبه الغرما والمولى فان اقرار المدبر على
نفسه جائز ولا يجوز على المولى ولكن المقر له يتبع المدبر خاصة لانه على اذنه بعد التدبير الا انه لا يصدق على
الغرما والمولى حتى ان الغرما اذا ضمنوا المولى القيمة لا يشاركهم المقر له في ذلك ولو صدقه المولى والغرما
ذلك صار بمنزلة الدين الظاهر وله الخيار كما كان للغرما الاولين وان كذبه الغرما وصدقه المولى فقد
دفع المولى ثلثي قيمته الى الغريمين الذين اتبعاه فهذا على وجهين اما ان كان المولى دفع ثلثي القيمة بقضاء القاضي
او دفع اليهما بغير قضاء القاضي فان كان دفع اليهما بقضاء القاضي فان للغريم الاخر ان ياخذ من المولى سدس
قيمة العبد لان من زعم المولى ان القيمة ارباع لكل واحد منهم الربع الا ان الاولين قد اخذوا منه ثلثي القيمة
وكان حقه النصف لكل واحد منهما الربع فقد اخذ زيادة السدس نصف السدس من نصيبي ونصف السدس
من نصيبك وانما كان كذلك لان الذي اختار استسعاه ملك هذا الثلث اياه فقام المولى مقام الثلث
ومن زعمه ان حقه وحق المقر له سوا لان من زعمه ان نصف العبد لهما لكل واحد منهما ربعه وقد اخذ المولى
وكان منهما لاقراره ودفعه السدس لكل الغريمين الاولين بمنزلة هلاكه والمال اذا كان مشتركا بين اثنين فما
هلك هلك من الحقين وما بقي بقي على الحقين فاذا انتقص من نصيب هذا المقر له نصف السدس بقي من حقه
السدس على المولى وذلك تمام الربع فاذا اخذ فيه السدس فله ان يرجع على المدبر بثلث دينه لانه لو اخذ من المولى
ربع القيمة لم يكن له على المدبر سبيل ما لم يعتق ولو لم ياخذ من المولى شيا كان له ان ياخذ من الغريم تمام دينه فانما اخذ
فيه ثلثي حقه وهو سدس القيمة بطل حقه عن المدبر بمقدار ثلثي دينه وبقي له على المدبر مقدار ثلث الدين فاما
اذا كان المولى دفع بغير قضاء القاضي فللاخر ان ياخذ من المولى ربع القيمة لان المولى قد اقر له بالربع وقد اتلف
حقه حيث دفع الى الاولين اكثر من حقهما بغير قضاء القاضي فليس له ان ينقص من حق الاخر شيا واستشهد في
الاصل فقال الا ترى ان الغرما الاولين لو اختاروا جميعا ضمان المولى فضمنوه القيمة ودفعها اليهم بقضاء
القاضي ثم ادعى اخر على المدبر الف درهم كانت له عليه قبل التدبير وصدقه المولى والمدبر في ذلك انه
لا سبيل لهذا الغريم المقر له ان يرجع على المدبر بدينه لان الغريم لم ياخذ من القيمة شيا من المولى فكذلك في
اذا اخذ المقر له سدس القيمة وكذلك لثلثي حقه وهو الربع بطل حقه من المدبر بذلك المقدار وبقي له على المدبر
مقدار ثلث الدين **قال** واذا اذن الرجل لعبده في التجارة فلحقه دين ثلثة الاف درهم لثلثة نفر
لكل واحد منهم الف درهم فاعتقه المولى وهو موسر او معسر فهو سوا والغرما بالخيار ان شاؤا اتبعوا المولى
بالقيمة واخذوا من العبد ما بقي من دينهم وان شاؤا اخذوا جميع دينهم من العبد وان اتبعوا المولى فانما استوى الجواب
من اليسر والعسر لان هذا ضمان كفالة لا ضمان عتق لما ان المولى ضمن لهم بالاذن ان يقضي حقوقهم من عبده وقد
ابطل ذلك بالعتق في ضمان الكفالة لا يختلف الجواب بين اليسر والعسر فتقع الفارقة بين العتق والتدبير
في ثلثة مواضع احدها انهم اذا اتبعوا المولى ان بعضهم اتبعه ثم اراد ان يتركه ويتبع العبد او اتبع العبد
ثم اراد ان يتبع المولى فله ذلك في العتق وفي المدبر لم يكن له ذلك فالفرق بينهما ان الضمان وجب على المولى

يرجع بأصله على الحر فاشبه ضمان الكفالة في باب الكفالة له أن يتبع الكفيل إن شاء والمكفول عنه إن شاء
ولا يكون اتباع أحدهما إبراء للآخر فكذلك ههنا والمعنى في ذلك أنه أصل ضمانا أصله على غيره فأما في
الدين فإن الذي يوخذ من المدبر يوخذ من مال المولى فأما اتبعوا العبد فقد سلكوا كسبه فليس لهم أن
يبطلوا عليكم فإذا اختاروا ضمان المولى وكان لهم حق استسعاء المدبر فلما ضمنوا المولى ملكوا ذلك الكسب
من المولى فليس لهم أن يبطلوا ذلك التمليك وهذا المعنى في الحر متعذر والفصل الثاني أن الابن إذا اتبعوا
المولى واتبع واحد العبد المعتق فللذين اتبعوا المولى أن يأخذوا منه جميع القيمة وكذلك لو اتبعه الواحد
فله أن يأخذ منه جميع القيمة وفي المدبر إذا اتبعه إنسان لا يأخذ إلا الأقل من القيمة ولو اتبعه الواحد أخذ
تلك القيمة والفرق بينهما أن القيمة التي وجبت على المولى بإتلاف الرقبة بالعتق إنما كان تقسم بينهما لأجل
المضايقة فإن زال حق أحد منهم باتباعه العبد المعتق خلت القيمة للباقين وسلمت له كالشفعة
لجماعة سلم واحد منهم شفعته كانت الشفعة للباقين وكالتركة إذا كانت فيها ديون أبرأ واحد منهم
سلمت التركة للباقين كذلك ههنا وأما في المدبر بالقيمة كانت بينهم أيضا إلا أن الذي اختار سعاية
المدبر اختار أخذ نصيبه من مال المولى لأن كسب المدبر للمولى فملك المولى نصيبه بإزاء ما أخذ من كسب المدبر
فسقط ذلك عنه وبقي نصيب الآخرين وأما في الحر فكسبه ليس بملك للمولى حتى يملك المولى حصته
بإزائه وأما الفصل الثالث أنه إذا أخذ واحد منهم من المعتق دينه فهو له خاصة ولا يشاركه غيره
وما أخذ واحد من الغرماء من القيمة التي على المولى شركه فيها جميع من اختار ضمان المولى وليس كذلك المدبر
إذا لحقه ديون فما أخذ واحد من المدبر كان بينهم والفرق بينهما أن في العتق ثبتت ديونهم عليه بأسباب
مختلفة وليس أصل المال مشتركا بينهم فإذا اختلفت أسباب الديون كان ما أخذه واحد منهم مختصا به
كالحر إذا كان عليه ديون لأسباب مختلفة فما قبض بعضهم لا يشاركه الباقون وأما ما أخذ المولى من القيمة
فإنه يشركه هو وجميع من اختار ضمان المولى لأن المولى إنما يضمن لهم بجنايته بإتلاف الرقبة عليهم وجنايته عليهم
على السواء لأن الرقبة كانت بينهم مشتركة فكذا القيمة وكذا المدبر إذا لحقه الديون فما أخذه بعض الغرماء
شاركه فيه الباقون لأن حقهم ثبت في كسبه وكسبه مشغول بحقوقهم فما أخذ واحد منهم شاركه الباقون
وأما في العتق فهو حر عليه ديون مختلفة فله أن يؤدي إلى من أحب منهم ما بدا له فلذلك افترقا قال ولو أذن
لعبده في التجارة فلحقه دين كثير ثم أعتقه المولى وأخذ ما في يده من المال فاستهلكه فالغرماء بالخيار إن شاؤوا
اتبعوا المولى فضمنوه قيمته وقيمة ما استهلك من ماله أما قيمته فلأن المولى أتلف عليهم ما في رقبته باعتاقه
حق تعلق عليهم بإعتاقه وأما قيمة ما استهلك من ماله فلأنه استهلكه وهو مشغول بحق الغرماء فإن فضل
من دينهم اتبعوا به لأن أصل الدين عليه وإن شاؤوا أخذوا جميع دينهم من العبد المعتق لأن أصل الدين عليه فإن
اختاروا اتباع المولى لم يكن للمولى أن يرجع على العبد لأن الضمان لحقه بجنايته واستهلاكه وإن اختاروا اتباع
العبد كان للعبد أن يرجع على المولى بقيمة ما استهلك من ماله ولا يرجع عليه بقيمة نفسه وإنما يرجع بقيمة ماله
لأن العبد كان أحق بذلك القدر من المال بحق الغرماء والمولى كان لا يملك التصرف فيه ولا يرجع عليه بقيمة
نفسه لأن العبد لا حق له بقيمة نفسه ألا ترى أنه لو خوصم في قيمة نفسه لا ينتصب خصما ولو خوصم
في أكسابه ينتصب خصما فافترقا من هذا الوجه هذا إذا كان المال الذي أخذه المولى استهلكه فأما إذا
كان قائما في يد المولى أخذ العبد يستوفي منه الدين الذي أدى وما فضل منه فهو للمولى لأنه كان ثبت له
حق الرجوع بقيمته فإذا قدر على عينه أخذ ويستوفي منه دينه هذا إذا أدى العبد الدين فأما إذا لم يؤد

ولكن

ولكن الغرماء أبرؤوه منه أو وهبوه لم يرجع على المولى بشيء من ذلك المال لأن الغرماء لما أبرؤوه من الدين سقط الدين
من الأصل فصار المولى آخذا إياه بالمال ولا دين عليه فيسلم له ولذلك إن كانت أمة فأخذ منها مالها وولدها
وأرشها وقد كان الدين لحقها قبل الولادة والجناية ثم حضر غرماؤها أجبر المولى على أن يدفع إليها مالها ليقضي
منه دينها لتعلق حق الغرماء بذلك المال ولا يجبر على دفع الولد والأرش إليها ولكن يباع الولد فيقضي من ثمنه
ومن أرشها الدين لأنه لو لم يأخذ الولد منها كان الولد يباع في الدين بعدما أخذ منها فإن أعتقها المولى
فالغرماء بالخيار كما ذكرنا إن شاؤوا رجعوا على المولى بقيمة الأمة لأنه أتلف عليهم حقهم بالعتق وباعوا ولدها
في دينهم لأن الولد منفصل لا يعتق بعتق الأم يباع في الدين فأخذوا من المولى الأرش لأن الغرماء أحق به وليس
من المولى والأرش له وإن شاؤوا اتبعوا الأمة بدينهم كله لأن أصل الدين عليها على ما ذكرنا فإن اتبعوا المولى لا يرجع
على الأمة المعتقة بشيء لما ذكرنا وإن اتبعوا الأمة بدينهم وأخذوه منها لا ترجع المعتقة على المولى بالولد والأرش لأن
الولد جزء من أجزائها والأرش بدل جزء من أجزائها وقد ذكرنا أنه لا حق لها في رقبتها ولا ترجع بقيمة نفسها على المولى وكذلك
لا ترجع بالولد والأرش وكذلك لو باعها للغرماء بإذنهم وقبض الثمن ثم أعتق المشتري الجارية فالغرماء بالخيار إن شاؤوا
أخذوا الثمن من المولى واتبعوا الجارية بما بقي من دينهم وإن شاؤوا اتبعوا الجارية بجميع دينهم لأن أصل الدين عليها فإن
أخذوا جميع الدين منها سلم للمولى الثمن لأن الثمن قائم مقامها ولا حق لها في رقبتها كذلك في ثمنها وكذلك لو كان المولى
كاتبها بإذن الغرماء كان لهم أن يأخذوا من المولى جميع ما قبض من الكتابة لأن دينهم أقوى من كتابته فهم أولى به وليس
لهم أن يرجعوا عليها بشيء من دينهم ما دامت مكاتبة لأن رجوعهم عليها يؤديهم إلى منعها من الكتابة وليس لهم ذلك
لحصول الكتابة بإذنهم ورضاهم فإن قبض المولى جميع الكتابة وعتقت فالغرماء بالخيار كما ذكرنا إن شاؤوا أخذوا
المكاتبة من السيد واتبعوا الأمة بما بقي من دينهم كما في الفصل الأول كان لهم أن يأخذوا الثمن من المولى واتبعوا الأمة
بما بقي من دينهم وإن شاؤوا أخذوا الأمة بجميع دينهم فإن أخذوا منها سلم بدل الكتابة للمولى لأنه بدل رقبتها فكان المولى
أحق بها وإذا أذن الرجل لعبده في التجارة فلحقه دين كثير ثم إن المولى كاتبه فللغرماء أن يردوا الكتابة ويبيعوا العبد
في دينهم لأن الكتابة تحتمل الفسخ فلو لم يفسخوا كان في ذلك إبطال لحق البيع عليهم فإن لم يردوه حتى أدى الكتابة
عتق بأدائها لأنه وجد شرط العتق وللغرماء أن يأخذوا الكتابة من المولى ويضمنوه قيمة العبد وإنما كان لهم أن يأخذوا
الكتابة من المولى لأن دينهم أقوى من كتابته ولهم أن يضمنوه قيمة العبد لأنه أتلف عليهم قدر قيمته بإبطال
حق تعلق عليهم فإن بقي من دينهم اتبعوا به العبد لما ذكرنا وإن شاؤوا اتبعوا العبد بجميع دينهم وليس للعبد أن يرجع
على المولى بما أدى لأن ذلك بدل رقبته فصار كالثمن وإن رجع على المولى بما أداه ... ولو كان العبد أدى بعض الكتابة
ثم جاء الغرماء فلهم أن يبطلوا الكتابة ويباع العبد لهم لأن العبد لم يعتق بعد والكتابة تحتمل الفسخ ولهم أن يأخذوا
ما قبض المولى من الكتابة لأن ذلك كسب العبد والغرماء أولى فإن أجازوا الكتابة جازت لأنه إنما كان لا يجوز
لحقهم وقد بطل حقهم بالإجازة وكان ما قبض المولى وما بقي من الكتابة للغرماء لأن الغرماء أحق بكسب العبد من المولى فإن
هلك ذلك في يد المولى قبل الإجازة أو بعد الإجازة فلا ضمان على المولى لأن الإجازة في الانتهاء كالإذن في الابتداء
وهذا كما قلنا فيمن باع عبد غيره بغير إذنه وقبض الثمن ثم أجاز المولى وهلك الثمن في يده قبل الإجازة أو بعد
فلا ضمان عليه وكذلك ههنا ولو أجاز الكتابة بعض الغرماء دون البعض لم يجز لأن لكل واحد منهم حق حتى يجيز الآخر
ولو أرادوا رد المكاتبة وأعطاه المولى دينهم أو أعطاهم ذلك المكاتب فأبوا أن يقبلوا وأرادوا رد المكاتبة
لم يكن لهم ذلك لأن الفسخ إنما ثبت لهم لعلة الدين فقد زال الدين بالأداء وليس للغرماء أن يأبوا قبول الدين كالمديون
إذا جاء بالدين وأبى صاحب الدين القبول أجبر على قبوله وجه أن يخلي بينه وبين المال وكذلك ههنا الدين كان

كان على العبد فاذا اداه اداه أجر على التبرع وكذلك المولى اذا ادى لانه ليس متبرع في ادائه لانه يستخلص ملكه
باداء دين عبده فلم يكن متبرعا **باب العبد بين رجلين يلحقه الدين** قال الشيخ رحمه الله واذا كان العبد
بين رجلين فاذنا له في التجارة وادانه كل واحد منهما مائة درهم واداه اجنبي مائة درهم ثم مات العبد وترك مائة
درهم او بيع بمائة درهم فنصف المائة للاجنبي ونصفها للمولبين وهذا في قولهم جميعا على خلاف المذهب لان
المذهب عند ابي حنيفة انه يقسم على طريق العول وعندهما يقسم على طريق المنازعة وانما يظهر الاختلاف في المسئلة
الثانية انه ادى به احد المولبين مائة درهم والاجنبي مائة فاما اذا اداه جميعا فلا يتصور الاختلاف لانه
لا يسلم نصيب احدهما للاجنبي بلا منازعة فاما على قول ابي حنيفة رحمه الله فقد بطل نصف دين كل واحد من
المولبين لان ما لاقى من دينه نصيب نفسه بطل لانه لا يثبت له على عبده دين وما لاقى نصيب شريكه ثبت فبقي
من دين كل واحد من المولبين خمسون درهما فيضرب كل واحد من المولبين بخمسين والاجنبي بمائة درهم فصار
نصيب المولبين مائة ونصيب الاجنبي مائة فيصير الثمن نصفين نصفه للاجنبي ونصفه للمولبين على قدر
ديونهم واما على قول ابي يوسف ومحمد فانه نصيب كل واحد من المولبين قد اجتمع فيه دينان خمسون درهما
للاجنبي وخمسون درهما للمولى الآخر فيجعل ذلك النصف بين الاجنبي والمولى نصفان ويجعل نصيب المولى
الآخر ايضا بين الاجنبي وبين هذا المولى نصفين فصار للاجنبي نصفه ولكل واحد من المولبين الربع ولو لم يكن
اداه الا احد المولبين مائة درهم ولم يدنه واداه الاجنبي مائة درهم ثم بيع العبد بمائة درهم او مات وترك
مائة درهم فان في قول ابي حنيفة رحمه الله يقسم الثمن اثلاثا للاجنبي ثلثاه وللمولى ثلثه وفي قول ابي يوسف ومحمد
يقسم على طريق المنازعة ارباعا ثلثة ارباعه للاجنبي وربعه للمولى ابو حنيفة يقول ان المولى الذي اداه
مائة درهم قد بطل من دينه خمسون وبقي خمسون ودين الاجنبي مائة درهم فيقسم الثمن على مقدار دينهما
اثلاثا الا ترى ان الدين لو كان دينا لاجنبيين لاحدهما مائة وللآخر خمسون ان الثمن يقسم بينهم اثلاثا كذلك ههنا
والمعنى في ذلك ان هذا احق نقل من الدين الى العتق لان الدين كان ثابتا في رقبة العبد فنقل الى العين فيعتبر
على طريق العول كما قلنا في رجل اذا مات وترك مائة درهم وعليه لاحد رجلين مائة وللآخر خمسون ان المائة
تقسم بينهما اثلاثا بالاجماع وهما يقولان ان المولى الذي اداه لا يكون الا في نصيب نفسه دين فسلم ذلك
للاجنبي بلا منازعة ونصيب المولى الآخر بينهما نصفان فصار للاجنبي ثلثة ارباع وللمولى الربع وانما اوجبنا
القسمة على طريق المنازعة لان المنازعة وقعت في العين والعين لا تعول فصار كما لو وقعت المنازعة في الاعيان
الثلثة والجواب عنه ما ذكرنا ان الحق نقل من الذمة الى العين بخلاف المنازعة في الاعيان الثلثة **باب** واذا
كان الرجلان شريكان شركة مفاوضة او عنان بينهما او بينهما عبد ليس من شركتهما فاداه احدهما مائة درهم
من شركتهما واداه اجنبي مائة درهم ثم مات العبد وترك مائة درهم او بيع بمائة درهم فللاجنبي ثلثا المائة وللشريكين
ثلثها لان دين الاجنبي ثبت كله في النصيبين جميعا وثبت نصف ما اداه المولى وهو ما لاقى نصيب صاحبه
وهو خمسون درهما لكل واحد منهما خمسة وعشرون فجعل اقل الانصباء وهو خمسة وعشرون فكان على
الثلث والثلثين ولو كان العبد من شركتهما فاداه احدهما مائة درهم من شركتهما واداه الاجنبي مائة فان
الثمن كله يصرف الى الاجنبي لان العبد اذا كان من شركتهما والدين من شركتهما فلا فائدة في الاداء وصار
كرجل ادان عبد نفسه لا يلزمه شيء كذلك ههنا **قال** ولو كانت شركتهما شركة عنان والعبد من
شركتهما فاداناه مائة درهم من غير شركتهما واداه اجنبي مائة كان ثلث المائة للاجنبي وثلثها للمولبين نصفان
لان دين الاجنبي ثبت كله في النصيبين جميعا ودين كل واحد من المولبين خمسون درهما لانهما اداناه مائة

وكان

وكان دين كل واحد منهما خمسين درهما فبطل نصفه وهو خمسة وعشرون درهما الذي لاقى نصيب نفسه وبقي
خمسة وعشرون درهما فصار دين كل واحد منهما بينهما ودين الاجنبي اربعة اسهم **قال** واذا اذن الرجلان لعبدهما
في التجارة ثم اداناه احدهما مائة درهم واداه اجنبي مائة درهم ثم ان المولى الذي لم يدن العبد شيئا غاب وحضر
الاجنبي فانه يباع نصيب المولى الذي اداه العبد في دينه لانه لا حق للاجنبي ثابت في النصيبين جميعا فبيع
له نصيب الحاضر ولا حق للحاضر في دينه لانه لا يكون له على عبد نفسه دين فاذا باع الاجنبي نصيب الحاضر بخمسين
واستوفاه ثم حضر الغائب فبيع نصيبه بخمسين فان الخمسين يقسم بينهما نصفين لان حق كل واحد منهما في
الغائب خمسون درهما لان حق الاجنبي كان مائة وقد استوفى خمسين وبقيت خمسون وحق هذا المولى خمسون
لانه اداه مائة لانه بطل نصفه وبقي نصفه وهو خمسون درهما فيكون بينهما لاستوائهما فصار للاجنبي ثلثة
ارباع الثمن ونصيب المولى ربع الثمن وهذا يؤيد قول ابي يوسف ومحمد ان الثمن يقسم ارباعا على طريق المنازعة
في حالة حضرة الشريك كما في حال غيبته الا ان ابا حنيفة يقول ان في هذه المسئلة قد نصف البيع فيعتبر كل نصف
على حدة واما في تلك المسئلة فالبيع كان جملة فيقسم عنه على قدر حقهما ولو ان الاجنبي حين باع نصيب الحاضر بخمسين
والثمن قبل ان يستوفي منه ثم حضر الغائب وبيع نصيبه بخمسين درهما او باكثر او باقل فان ذلك يقسم بينهما على
ثلثة اسهم سهمان منه للاجنبي وسهم للمولى الذي اداه لان دين الاجنبي كله على حاله وهو مائة درهم ودين
المولى الذي اداه خمسون فيقسم بينهما اثلاثا على قدر حقهما وهو يؤيد لقول ابي حنيفة لانه لو كان على اعتبار
المنازعة وجب ان يقسم هذا الثاني بينهما نصفين كما لو كان ذلك النصف باقيا فان خرج فانوا بعد
ما اقتسما الخمسين كان ذلك كله للاجنبي حتى يستوفي منه تمام حقه لانه لا حق للمولى في نصيب نفسه حتى
ان يصرف كله الى الاجنبي الا ان يكون قد بيع باكثر من خمسين حتى يزيد على المائة فللاجنبي ان يستوفي المائة
وهو ستة وستون وثلثان حتى يتم له المائة لانه اخذ من نصيب الآخر ثلثي الخمسين وذلك ثلثة وثلثون وثلث
فاذا اخذ ذلك تمت له المائة والزيادة على ذلك للمولى الذي اداه لانه ثمن عبده ولا يرجع واحد من المولبين
على صاحبه بشيء لان كل واحد منهما لما اذن له في التجارة فقد رضي ان يستحق جميع نصيبه بدينه فلا يرجع على
غيره بشيء من ذلك **قال** واذا كان العبد بين رجلين فاذنا له في التجارة ثم ان كل واحد منهما اداه مائة
درهم لرجل آخر بامر صاحبه واداه اجنبي مائة درهم ثم مات العبد وترك مائة درهم او بيع بمائة درهم
فان هذه المائة بين الاجنبي وبين المولبين اثلاثا لكل واحد منهما الثلث لان الدين كله للاجانب لان المولبين اداناه
على سبيل الوكالة عن الاجنبي فثبت كلها ولا يسقط منها شيء واذا كان كذلك قسم بينهم اثلاثا لاستوائهم في ذلك
ولو كان المال الذي اداه المولبان كل واحد من المالين من المولى الذي اداه ودين اجنبي قد امره باداته
كما لها فان المائة تقسم بينهم على عشرة اسهم اربعة من ذلك للاجنبي الذي اداه العبد واربعة اسهم من ذلك
للاجنبيين الذين شاركا المولبين في المالين لكل واحد منهما سهمان والمولبين سهمان لكل واحد منهم واحد
كان كذلك لان كل واحد من المولبين اداه مائة نصفها للاجنبي ونصفها له فالخمسون التي هي للاجنبي ثابتة
كلها والخمسون التي هي للمولى بطل نصفها لان النصف ملكه وكذلك المائة التي اداها المولى الآخر فبقي في
الحاصل لكل واحد من المولبين خمسة وعشرون ولكل واحد من شريكي المولبين خمسون وللاجنبي مائة فجعل
اقل الانصباء سهما وذلك خمسة وعشرون فكان لكل واحد من المولبين سهم ولكل واحد من الاجنبيين
الذين شاركوا المولبين خمسون درهما سهمان سهمان وذلك ستة اسهم ودين الاجنبي كله وهو مائة وهو
اربعة اسهم فجملة ذلك عشرة اسهم **قال** واذا كان العبد بين رجلين وقيمته مائتا درهم فاذنا له في التجا

فاداه اجنبي بماية درهم فحضر الغريم فطلب دينه وغاب احد الموليين فان نصيب الغايب لا يقضي فيه بشي حتى يحضر لانه لو بيع نصيبه كان قضا على الغايب وذلك باطل ولكن يباع نصيب المولى الحاضر في جميع الدين لان دينه على العبد وكل جزء من اجزايه مشغول بالدين لانهما قد اذنا له في التجارة فان بيع بماية درهم اخذها الغريم كلها فاذا احضر الغايب كان للذي بيع نصيبه ان يتبعه بخمسين درهما في نصيبه حتى يباع فيه او يفتديه لان قضا دينه مضطرا لانه كان مطالبا به فكان راجعا بنصفه على صاحبه مضطرا فلا يوصف بالتبرع لان دين الاجنبي ثبت في النصيبين جميعا في كل نصيب نصفه وقد استوفاه كله من نصيب احدهما فاذا كان لم يتسبب الى التبرع هذا كما نقول في الدين اذا كان في التركة فحضر غريم الميت ووجد بعض الورثة فله ان يستوفي جميع الدين من نصيبه ثم يرجع الحاضر على الوارث الغايب اذا احضر كذلك هاهنا للغريم ان ياخذ دينه كله من نصيب الحاضر ثم يرجع الحاضر على الغايب اذا احضر والمعنى فيه ما ذكرنا ولو كان العبد قبل ياخذ الحاضر نصف ثمنه كان للغريم ان ياخذه كله ويتبع المادون منه في نصيب شريكه اذا احضر وقبض بالمعنى الذي ذكرنا ولو كان العبدين رجلين فاذنا له في التجارة فلحقه دين الف درهم لرجلين لكل واحد منهما الف درهم وفي يده الف درهم فاخذها احد الموليين فاستهلكها ومات العبد فللغريمين ان ياخذا المستهلك بالالف فيقتسمانها نصفين لان حقهما كان ثابتا في تلك الالف فيجب على المستهلك ضمانه لهما فان رفعا ذلك الى القاضي فقضى عليه بدفعها اليهما لو لم يقبض شيئا حتى مات احد الغريمين العبد والموليين من دينه فان الغريم الاخر ياخذ المستهلك بجميع الالف لان حق كل واحد منهما الف تامة وانما كانت القسمة بينهما للمضايقة وقد انعدمت المضايقة بابرا احدهما وكذلك لو كان المولى واحدا واستهلك الالف كان الجواب هكذا واستشهد في الاصل فقال الا ترى ان حرا لو مات وترك الف درهم وعليه دين لرجلين لكل واحد منهما الف درهم فقضى القاضي بقسمتها بينهما فلم يقتسماها ولم يقبضاها حتى ابرا احد الغريمين الميت من دينه كانت الالف كلها للغريم الباقي كذلك هاهنا ولو اقتسماها وقبضاها ثم ابرا احدهما الميت من دينه سلم له ما اخذ ولم يكن لصاحبه مما قبض قليل ولا كثير وكذلك هاهنا غرما العبد لو اخذا الالف من المولى المستهلك واقتسماها ثم ابرا احدهما العبد من دينه سلم لكل واحد منهما ما قبض والمعنى في ذلك انهما حين اقتسما كان من حقهما في ذلك سوا وانما لدينهما بما قبضا فلا يبطل ذلك بابرا احدهما

قال وإذا كان العبد بين رجلين فاذن له احدهما في التجارة فاقر العبد بالف درهم في يده انها وديعة لرجل وكذبه في ذلك المولييان فالقياس في هذا ان ياخذ المولى الذي لم ياذن له نصف الالف ويكون النصف الاخر للمستودع وبالاستحسان يجعل الالف كلها للمستودع وجه القياس ان هذا المال في يد العبد بصفة للذي لم ياذن له ونصفه للذي اذن له فلا يصح اقراره في حق الذي لم ياذن له وجه الاستحسان ان القول قول العبد لان الوديعة من التجارة اذ التجارة لا تسلم منها وكان القول فيها قول العبد وهذا القياس والاستحسان فيما لو كان العبد في يده مال فقال العبد هذا المال مما اكتسبته من الديون وقال الذي لم ياذن له بل هو مما وهب لك فنصفه لي فالقياس ان يكون القول قول المولى وله نصف المال وللغريم النصف وفي الاستحسان القول قول العبد لان الظاهر انه استفاده من وجه التجارة ومن حيث اذن له كذلك هاهنا ولو لم يقر بالوديعة حتى قبض الموليان منه ثم اقر بعد ذلك انها وديعة لفلان وكذباه لم يصدق على الالف لان الموليين ملكا الالف بالقبض اذ قبضاها وليس على العبد دين في الظاهر فلا يصدق العبد على ابطال ملكهما ولا شي عليه في الوديعة لانه لم يسلمها واستشهد في الاصل فقال الا ترى ان رجلا اجنبيا لو اخذها منه ثم جحد ان يكون اخذها منه وادعى العبد انه اخذها

منه

منه انه لا ضمان على العبد لانه لم يسلمها كذلك هاهنا قال وإذا اذن للعبد احد الموليين في التجارة فاداه اجنبي بماية درهم واداه الذي اذن له بماية درهم فهاهنا مسلتان اما ان اداه الذي اذن له بماية درهم او اداه الذي لم ياذن له بماية درهم فان اداه الذي اذن له فانه يباع نصيب الذي اذن له ويصرف كله الى الاجنبي ولا شي للمولى لانه لا يكون له على عبد نفسه دين ولا يباع نصيب الاخر في دين الاجنبي لان الاخر لم ياذن له ولم يرض باستيفا الدين من نصيبه ولو اداه المولى الذي لم ياذن له كان اداه منه له في التجارة لانه قصد باداه تصحيحا ثم ينظر فان كان اداه هذا المولى الذي لم ياذن له بعد ما لحقه دين الاجنبي فانه يباع نصيب الذي اذن له ولا يباع نصيب الذي لم ياذن له لان دين الاجنبي لحقه في نصيب الذي اذن له خاصة لان نصيب الاخر لم يكن ماذونا وانما صار ماذونا له بعد ما لحقه دين الاجنبي فيباع من العبد نصفه وهو حصة المولى الذي كان اذن له فيصرف منه الاجنبي جميع دينه ويصرف فيه المولى الذي اداه نصف دينه لانه بطل من المولى نصفه وبقي النصف ونصيب الاجنبي كله ثابت فيقسم على قدر دينهما اثلاثا وان كان اداه قبل اداه الاجنبي فقد صار نصيبه ماذونا له قبل اداه الاجنبي فصار العبد كله ماذونا ويباع العبد كله ويقسم الثمن بينهما اثلاثا على قول ابي حنيفة رحمه الله على طريق العول وعندهما يقسم ارباعا على طريق المنازعة كما ذكرنا في اول الباب

باب العبد الماذون يموت وفي يده مال

قال وإذا دفع الرجل الى عبده مالا يعمل به يشتري ويبيع واذن له في التجارة فباع واشترى فلحقه دين ثم مات العبد وفي يده مال لا يعرف منه مال المولى بعينه فجميع ما في يد العبد بين الغرما الا ان يعرف شيا بعينه للمولى فيلحقه دون الغرما اما اذا عرف ماله فهو احق به لانه وجد عين ماله وان لم يعرف ماله فان جميع ما في يد العبد يصرف الى غرمايه ولا شي للمولى لان العبد لما مات ولم يبين فقد جهل الوديعة والمودع اذا جهل الوديعة صارت دينا عليه والمولى لا يصلح ان يكون له على عبده دين فصار كان العبد استهلك مال المولى ولو استهلك العبد مال المولى ثم مات وترك مالا وعليه دين فان ماله للغرما ولا يكون للمولى فيه شي كذلك هاهنا وكذلك لو عرف شيا بعينه اشتراه بمال المولى او باعه بمال المولى كان للغرما احق به لان حق الغرما لا يتعلق باكساب المولى وانما يتعلق باكساب العبد

قال ولو اقر العبد في صحته بعد ما لحقه الدين بان هذا المال الذي في يده بعينه مال مولاه الذي دفعه اليه لم يصدق على ذلك الا ان يجده الشهود بعينه ام يقر به الغرما لان العبد لما لحقه الدين تعلق حق الغرما بما في يده فلا يصح اقراره في حقهم وهذا كالمريض اذا اقر بوديعة لاجنبي وعليه دين الصحة انه لا يصدق الا ان تقوم البينة او يصدقه الغرما والمعنى في ذلك انه لما مرض مرض الموت تعلق حق الغرما بماله فلا يصح اقراره في حقهم كذلك هاهنا الا ان الفرق بينهما ان العبد ان كان صحيحا وعليه دين فلا يصح اقراره بعين من الاعيان بخلاف الحر اذا اقر في حال صحته فانه يصح اقراره والفرق بينهما ان العبد ان كان صحيحا فدين الغرما يتعلق بذلك المال الا ترى ان للغرما ان يقبضوا كسبه فيبيعونه في دينهم واما في الحر فانما يتعلق حق الغرما في مرضه بماله ولا يتعلق في حال صحته فصار كان العبد في حال الصحة كحال الحر في المرض والمعنى في ذلك ان المولى يتلقى ملك الكسب من جهة العبد الا انه شرط فراغ ذمته من الدين كالوارث يتلقى ملك التركة من جهة المورث لكن بشرط فراغ التركة من الدين فكذلك هاهنا ولو كان العبد اقر بالوديعة بعينها لاجنبي كان اقراره جايزا والاجنبي احق بها والغرما وان لم حق سنه على اصل الوديعة لان لحوق الدين لا يخرجه من الاذن واقرار الماذون للاجنبي بشي بعينه جايز كما يصح اقراره بالمداينة ولو اقام رجل البينة على الحر المريض انه اودعه عبدا وقبضه المريض الا ان الشهود

لا يعرفون العبد بعينه اليوم حين ادعاه المريض هذا هو بعينه لم يصدق في حق الغرماء لانه صار متعلقا بحقوقهم
علي ما ذكرنا الا ان المريض اذا مات في العبد يقسم ثمنه بين الغرماء وبين المستودع ويضرب فيه المستودع بقيمته
لان البينة قامت علي ايداع عبد في الجملة فاذا مات من غير بيان صار مستهلكا للوديعة في الحكم فكانت قيمته
دينا عليه كسائر الديون فيقسم بينهم بالحصص والقول في ملك القيمة قول الغرماء مع ايمانهم على علمهم لانهم
ينكرون استحقاق الزيادة واليمين على من انكر في المرابحة **قال** واذا اذن الرجل لعبده في التجارة ثم دفع
اليه مالا فامره ان يشتري الطعام خاصة فاشترى به رقيقا فشراؤه اياهم جائز في عتقه وليس للبائع
ان ياخذ منهم من المال الذي دفعه اليه المولى لانه امره بالشرى بخمسين حكم الاذن في التجارة وحكم الوكالة
لشرا الطعام ومن حكم الاذن في التجارة انه اذا اذن في نوع كان اذنا في جميع الانواع فيصح شراؤه الرقيق
لنفسه واما حكم الوكالة فيعتبر خلافه ولم يصح شراؤه للمولى ولم يلزم الثمن في ماله لانه خالفه طلب
المامور ولو دفع الثمن من مال المولى الى البائع كان للمولى ان يسترده منه لان البائع صار غاصبا مال المولى
ويرجع البائع على العبد لان الثمن بذكرها في ذمته وكذلك لو لم يكن اذن له في التجارة ولكن دفع اليه المال
وامره ان يشتري به الطعام فهو على هذا **قال** واذا اذن الرجل لعبده في التجارة فلحقه دين كثير ثم باع
من مولاه متاعا بمثل قيمته فهو جائز ويوخذ المولى بالثمن ان كان قبضه او لم يقبضه لان ماله مشغول بحق الغرماء
فصار بيعه من المولى بمنزلة بيعه من الاجنبي ولو باعه باقل من قيمته مما يتغابن الناس فيه او مما لا يتغابن كان
البيع باطلا في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد المولى بالخيار ان شاء ادى الثمن الى تمام قيمته وان شاء نقض
البيع ابو حنيفة رحمه الله يقول ان في البيع بينه وبين المولى سبب التهمة قائم وانما يجوز البيع اذا كان امنا
في بيعه فاذا لم يكن امينا لا يجوز بيعه وهذا على اصل ابي حنيفة رحمه الله مستقيم كما قال في الوكيل بالبيع اذا
باع ممن لا يجوز شهادته له لم يجز البيع لما ان بينهما سبب التهمة قائم الا ان في الوكيل اذا باع بمثل القيمة لا يجوز عند
ابي حنيفة رحمه الله وها هنا اذا باع من مولاه بمثل القيمة جاز لان المولى يملك تخليص ما لعبده لنفسه وهو ان
يقضي دينه فيخلص معه فلم يتمكن في بيعه من المولى بمثل قيمته تهمة وانما تكون التهمة في المحاباة اذا جاء بعقد فيه
محاباة واما في الوكيل فلا يملك تخليص ذلك الشيء لنفسه وكان في نفس البيع تهمة فلا يجوز البيع وكذلك الورث
اذا باع من وارثه في مرض موته بمثل قيمته او باكثر لا يجوز على قول ابي حنيفة رحمه الله وها هنا اذا باع العبد
من مولاه بقيمته جاز والفرق بينهما ما ذكرنا في الوكيل وهما يقولان ان المولى بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء
اتم البيع لان التهمة في البيع لاجل المحاباة فاذا اتم القيمة فقد ارتفعت التهمة وهذا على اصلهما مستقيم
كما قالا في المورث اذا باع شيئا من وارثه بالمحاباة فزاد الوارث في الثمن الى تمام القيمة جاز البيع كذلك ها هنا
فان كان المولى قد قبضه واستهلكه فعليه الثمن وتمام القيمة لانه لا علم له قبض البيع فوجب عليه تمام القيمة وليس
للعبد الماذون كالوصي والوالد انهما اذا باعا بما يتغابن الناس في مثله كان ذلك جائزا وها هنا لا يجوز الا
بالقيمة والفرق بينهما ان الوصي والوالد امينان في ذلك فجاز تصرفهما ما لم يتبين بابهما مكان النظر ولا يسقط
حكم الامانة اذا باعا بما يتغابن الناس في مثله واما العبد فليس بمتهم من جهة المولى ولا من جهة الغرماء
ولكن تعلق حق الغرماء بمطالبة من احد الكسبة وذلك يبلغ به تمام القيمة هذا اذا باع العبد من المولى وعليه
دين ولو ان المولى هو الذي باع متاعه من العبد بمثل قيمته او باقل منها فبيعه جائز لان المولى ممنوع من
اخذ كسبه فصار كما لو باع من الاجنبي الا انه يجوز بيعه بالقيمة او باقل فاما اذا باعه باكثر من القيمة فالجواب
فيه كما ذكرنا فيما اذا باع العبد من المولى باقل من القيمة والمولى بالخيار كذلك ها هنا ان شاء اخذ من العبد قيمة

متاعه وابطل الفضل وان شاء نقض البيع على قولهما فان باعه بمثل القيمة او باقل جاز وللمولى ان يحبسه حتى يستوفي
الثمن وان كان المولى لا يثبت له على عبده دين لان المولى ما رضي بزوال ملكه عنه الا بقبض الثمن فكان له حبسه من
جهة الشرط كما لو وهب لاخر شيئا على ان يعوضه الف درهم كان له حبس الهبة لوجود الشرط وان لم يثبت له
العوض في ذمته فان سلم المولى متاعه قبل ان يقبض منه الثمن فالثمن في العبد وقبض العبد لما اشترى
جائز ولا شيء للمولى من الثمن لان المولى لا يثبت له على عبده دين فصار المبيع الذي قبض العبد للغرماء وليس للمولى
ان يسترده منه وروي عن ابي يوسف رحمه الله ان للمولى ان يسترد المبيع من العبد ما دام قائما فان استهلكه العبد
او هلك في يده فلا شيء للمولى لانه انما قال ذلك لان المولى لو دفع اليه المبيع على شرط وصول الثمن اليه فلما
لم يحصل الثمن فله ان يرجع براس ماله واما وجه ظاهر الرواية فهو ان المولى قد اشترط شرطا لا يصح ان يكون
ذلك شرطا لانه اشترط الدين على عبده فبطل الشرط وبقي عليه المبيع واذا ملكه المبيع كان من تجارته فصار
للغرماء الا ترى ان رجلا لو طلق امراته على خمر او خنزير وقع الطلاق عليها اذا قبلت المراة ولا شيء للزوج
لانه اشترط شرطا لا يصلح ان يكون شرطا هذا اذا باعه ثم رجع به لو باعه شيئا بعينه ودفع المبيع الى العبد فله
ان ياخذ الثمن الذي اشترط على العبد لان المولى يصلح ان يكون له في يد العبد مال وانما لا يصلح ان يكون له على
عبده دين الا ترى انه لو اودع عبده مالا كان له ان ياخذه منه فان استهلكه العبد فلا شيء عليه لانه صار دينا
هذا كله اذا كان العبد عليه دين ولو لم يكن على العبد دين فلا يجوز بيعه من المولى ولا يجوز بيع المولى منه لان
مال العبد للمولى فكان المولى اشترى شيئا من نفسه او باع من نفسه فانه لا يجوز قبضه وشراؤه وكذا هذا
قال واذا خرج العبد الى مصر من الامصار فلم يعرف فلحقه دين ثم قال لم ياذن لي مولاي في التجارة
وكان الغرماء قد ادانوه فان القاضي يبيع ما في يديه في دينهم استحسانا ولا يبيع نفسه حتى يحضر مولاه والقياس
والاستحسان في هذه المسئلة في ثلث مواضع احدها ان العبد اذا حضر مصرا من الامصار وقال انا ماذون التجارة
ان لا يصدق وفي الاستحسان يصدق والثاني ان العبد لو لم يقل اني ماذون ولكن باع واشترى فالقياس ان لا يكون
بيعه وشراؤه اقرارا بانه ماذون وفي الاستحسان يكون اقرارا والثالث ان هذا العبد اذا لحقه الدين فالقياس
ان لا يباع ماله ما لم يحضر المولى وفي الاستحسان يباع ولا يباع رقبته قياسا واستحسانا اما الاول اذا
قال العبد انا ماذون فالقياس ان لا يصدق لان العبد يدعي الاذن على مولاه فلا يصدق ما لم يظهر صدق
المولى وفي الاستحسان يصدق لان خبر الواحد في باب المعاملات مقبول لانا لو لم نقبل قضاء الامر على الناس
لان الغالب ان يكون في يد التجار والوكلاء والعبيد فلو لم نقبل قولهم ضاق الامر على الناس وما ضاق امره اتسع
حكمه فاذا كان كذلك وجب ان يستحسن ما لم يظهر كذب المولى والفصل الثاني انه اذا باع واشترى فالقياس
ان تجارته لا يكون اقرارا لانه قد يكون موقوفا وقد يكون نافذا فاحتمل انه باع لكي يجيزه مولاه وفي الاستحسان
يكون اقرارا بانه ماذون لان امور المسلمين محمولة على الصلاح والسداد ما امكن فالظاهر من حاله انه لا يتصرف الا
بالاذن والفصل الثالث انه اذا لحقه الدين فالقياس ان القاضي لا يبيع دينه ما لم يحضر المولى فيصدقه لان
ماله لمولاه وفي بيعه قضاء على الغائب الا ترى ان القاضي لا يبيع رقبته ها هنا حتى يحضر مولاه كذلك لا يبيع ماله
وفي الاستحسان يباع ماله لان ماله من تجارته وبيع القاضي بمنزلة بيع العبد ولو ان العبد هو الذي باع ماله
جاز كذلك القاضي بخلاف الرقبة لان رقبته ليست من تجارته بدليل ان العبد لو باعه لا يجوز بيعه كذلك
القاضي اذا باع لا يجوز بيعه فان اقام الغرماء البينة ان العبد ماذون له في التجارة والعبد يجحد والمولى غائب
لم تقبل بينتهم لانا لو قبلنا بينته كان ذلك قضاء على الغائب وذلك باطل ولو لم يقم البينة واقر العبد

بيع ما في يده ولا يباع نفسه لما ذكرنا فان حضر المولى بعد ما قضى القاضي بيع ما في يده ولم يكن الاذن فان
القول قوله لان اقرار العبد على المولى لا يصح الا اذا اقام الغرما البينة على الاذن فان اقاموا البينة والا ردوا
ما اخذوا ويؤخذ العبد بعد العتق لان اقرار العبد لا يصح في حق المولى **قال** واذا اشترى العبد من
رجل متاعا فقال البايع للعبد انت محجور عليك فلا ادفع اليك ما اشتريت مني وقال العبد انا ماذون لي فالقول
في ذلك قول العبد لان اقدام البايع على البيع اقرار منه بانه ماذون فاذا قال هو محجور صار مناقضا في كلامه
فلا يقبل قوله ولا يمين على العبد ولا تقبل البينة من البايع انه محجور لان الدعوى فاسد للتناقض والبينة
واليمين انما شرعا في دعوى صحيح فاذا كان كذلك يجبر البايع على دفع ما باع الى العبد ويأخذ منه الثمن وكذلك
لو كان البايع هو العبد فقال المشتري انت محجور عليك وقال العبد انا ماذون لي فالقول قول العبد لما ذكرنا
ويجبر المشتري على اخذ ما اشترى ولا يمين على العبد ولا تقبل بينة المشتري على انه محجور عليه ولا تقبل البينة
ايضا على اقراره انه محجور كما ذكرنا في الفصل الاول الا اذا اقر العبد بذلك كما اقر المشتري فالقاضي ينقض
البيع بينهما لان المتبايعين قد تصادقا على فساد البيع فتصادقهما على ذلك كالاقالة منهما ولو تقايلا البيع
جاز كذلك اذا تصادقا على فساده فان حضر المولى بعد ذلك فقال قد كنت اذنت له في التجارة لا يلتفت الى
قوله لان بجحودهما الاذن صار كالاقالة بينهما والاذن لا يمنع صحة الاقالة ولذلك لو قال لم اذن له و
قد اجزت البيع لم يبطل ذلك النقض لان ذلك صار كالاقالة منهما فاجازة المولى لا يبطل ذلك النقض كما لا
يبطل الاقالة هذا اذا نقض القاضي البيع حتى حضر المولى فقال قد كنت اذنت له او قال لم اذن له ولكني
قد اجزت البيع جاز البيع لان القاضي لم ينقض البيع فلا يخلو بعد ذلك اما ان يكون ماذونا فيجوز او محجورا عليه
فيجوز باجازة المولى **قال** ولو باع العبد متاع الرجل وقال هذا الذي بعتك لمولاي ولم ياذن لي
في بيعه وانا محجور علي وقال المشتري كذبت وانت ماذون لك فالقول قول المشتري لما ذكرنا ان اقدامه
على البيع اقرار بانه يملك بيعه ولذلك لو كان العبد هو المشتري وقال انا محجور علي لم يصدق ويجبر على دفع
الثمن والمعنى ما ذكرنا فان حضر المولى وقال لم اذن له في بيع من هذا فالقول قوله ويرد البيع والشرا لان العبد
مصدق في حق نفسه فلا يصدق في حق المولى **قال** ولو ان عبدا باع من عبد شيئا فقال احدهما انا محجور علي
وقال الاخر انا وانت ماذونان فالقول قول الذي يدعي جواز البيع والشرا لما ذكرنا في الفصل الاول
ولا يمين عليه ولا تقبل بينة الاخر بالحجر ولا على اقراره عند غير القاضي لما ذكرنا ان الدعوى فاسدة ولو اقر
عند القاضي احدهما بذلك وابطل البيع بينهما لان ذلك كالاقالة منهما **قال** واذا اشترى الرجل عبدا وباع ولا يدري
احر هو او عبد فلحقه دين كثير ثم قال انا عبد لفلان فصدقه فلان وقال هو عبدي محجور عليه فقال الغرما
هو حر فالدين لازم العبد يباع فيه الا ان يفديه مولاه لان العبد يجوز اقراره على نفسه بالرق ولا يجوز في ابطال حق
الغرما وكذلك تصديق المولى اياه لان العبد اذا قال انا محجور اراد به ان الدين انما يلزمني بعد العتاق ولا
يلزمني في الحال فلا يصدق في تاخير حق الغرما **فان قيل** كيف يباع وقد اقر الغرما انه لا حق لهم في عينه لانهم
يقولون انه حر ولا يمين له **قيل** له اقرارهم بالحرية حصل في ذلك غير مرة فلا يجوز ذلك ويبقى العبد رقيقا
على حاله فلما بقي حرا على حاله يباع او يقضي السيد ومثله لو جنى هذا المجهول جناية باقرار او ببينة ثم قال انا
عبد فلان وصدقه فلان وقال هو عبدي وقال ولي الجناية بل هو حر وهو عبد لفلان ولا حق لصاحب الجناية
فيه والفرق بينهما ان في الفصل الاول الغرما يقولون هو حر لم يسقطوا حقهم من الدين لان الدين يلزمه حرا
كان او عبدا واما في فصل الجناية الغرما يقولون هو حر ابرا من الجناية واقروا انهم لا حق لهم في رقبته وانما

حقوقهم

ع

حقوقهم على عاقلته فبطل حقهم اصلا وكذلك عبد ماذون عليه دين فقال غرماؤه لمولاه قد اعتقته وقال
المولى لم اعتقه فانه يباع لهم ومثله لو كان جنى جناية فقال ولي الجناية قد اعتقته وقال المولى لم اعتقه
فالعبد عند المولى يباع كما له ولا شي لاصحاب الجناية الا ان يقيموا البينة على المولى بالعتق والفرق ما ذكرنا

باب اقرار العبد الماذون قال الشيخ رحمه الله ولو اقر العبد بدين من غصب او غيره لزمه
صدقه المولى او لم يصدقه لان المولى يقضي لحقوق دينه حيث اذن له وكذلك لو اقر انه اشترى جارية من هذا
الرجل فوطيها فان العقر يلزمه لان هذا العقر لزمه بوطي استند الى التجارة وهذا هو الاصل لان العقر
اذا لزمه بسبب التجارة يلزمه في الحال واذا وجب عليه بسبب استند الى النكاح لا يلزمه ما لم يعتق كما اذا
اقر بانه يتزوج امراة نكاحا فاسدا او دخل بها ان المهر لا يلزمه ما لم يعتق لان النكاح ليس من التجارة والشرا من التجارة
فاذا استند الوجوب الى الشرا صار ضمانه ضمان التجارة وكذلك لو غصب جارية بكرا فافتضها رجل في يده
ثم هربت كان لمولاها ان ياخذ العبد بعقرها لان الجارية مضمونة على الغاصب بفوات البكارة كفوات
جزء من الجارية ولو فات جزء منها كان مضمونا كذلك بفوات البكارة يكون مضمونا عليه **قال** ولو اقر العبد
انه وطي جارية هذا الرجل بنكاح بغير اذن مولاه فافتضها لم يصدقه في شي هذا الامر ليس من التجارة وقد ذكرنا
فان صدقه مولاه بذلك يؤدي دين الغرما فان بقي شي اخذه مولى الجارية من عقرها لان هذا الاقرار انما لا يلزمه
لحق المولى ولحق الغرما لما انه ليس من التجارة فلما صدقه مولاه فقد سقط حقه وبقي حق الغرما فلا يجوز اداؤه
حقهم فلذلك يبدا بدينهم **قال** واذا تزوج العبد الماذون وعليه دين امراة باذن مولاه كانت المراة
اسوة الغرما بدينها ولا يجب لها من النفقة لان النفقة في حال دخولها في ملك النكاح بعدما لا فصار كالشرا
فان قيل لم جاز اذن المولى على سائر الغرما **قيل** له انما جاز ذلك لان العبد يحصل له النكاح فكانه
منفعة للغرما فلا يكون متهما في ذلك وصار كانه اشترى طعاما فاكله او ثيابا فلبسها ان الثمن يكون متعلقا
كساير الديون كذلك هاهنا ولو كان العبد اقر انه وطيها بنكاح وجحد المولى انه اذن له في ذلك لم يوخذ من المهر (بالمهر)
حتى يعتق لان اقرار العبد على مولاه لا يصح فصار اقراره بالوطي في نكاح فاسد فيوخذ بعد العتاق وكذلك
لو اقر بوطي امة في نكاح فافتضها باذن مولاه او بغير اذن مولاه وجحد ذلك لم يوخذ بالمهر حتى يعتق لما ذكرنا
ولو ان العبد اقر انه افتض جارية باصبعه فان في قول ابي حنيفة ومحمد لا يجوز اقراره وفي قول ابي يوسف
يجوز ويوخذ به في الحال يباع او يقضي السيد ابو حنيفة ومحمد يقولان هذا اقرار بالجناية لانه لا فرق بين
ان يفتضها باصبعه وبين ان يجرحها بالسكين والجناية ليست تجارة ولا في معناها فلا يجوز اقراره بها كما اذا اقر
بقطع اليد وفقي العين وابو يوسف يقول ان هذا اقرار باتلاف المال وليس باقرار بالجناية الا ترى انه
لا يكون حد ولكنه يباع فيه فاشبه الاقرار بالغصب ولو اقر انه غصبه جارية ثم افتضها بعد ذلك فان اراد
ان يضمنه بالغصب ضمنه في قولهم جميعا لان الاقرار بالغصب من التجارة وان اراد ان يضمنه بالافتضاض فهو على
الاختلاف الذي ذكرناه ولو اقر انه تزوجها وذهب بها الى منزله وافتضها فان اراد مولاها ان يضمنه بالنكاح
فليس له ذلك ما لم يعتق ولو اراد ان يضمنه بذهابه الى منزله فله ذلك لانه ضمان الغصب ولو اراد
ان يضمنه بالافتضاض فعلى الاختلاف وضع المسئلة في الاصل اذا اقر بانه افتضها باصبعه غاصبا ووضع
الاختلاف فيه اراد انه صار غاصبا بالافتضاض فاما اذا اغتصبها ثم افتضها فالجواب كما ذكرنا **قال** واذا
كان على العبد الماذون دين كثير فاقر بدين يلزمه ذلك ويحاصصه لان لحوق الدين لا يوجب الحجر وكان الاذن
باقيا فجاز اقراره لبقا الاذن هذا كما قلنا في المريض اذا اقر في مرضه بدين ثم اقر بدين اخر انه يصح كلاهما

كذلك هٰهنا ما لو اقر المريض وعليه دين الصحة انه من الصحة اولى لان المريض اوجب شيا من الحجر وقد ثبت الديات (?)
في حالين مختلفين فيبدا بالاقوى فالاقوى هذا اذا اقر بالدين ولو اقر بشي بعينه في يده لفلان انه غصبه
منه او اودعه اياه او بضعه او دفعه اليه مضاربه بطل الذي اقر به بعينه لان حق الغرما يثبت في ذمته
وهذا ثبت للمقر له في عينه فكان اولى بذلك وهذا كالمريض اذا اقر بمال بعينه انه لفلان ثم اقر بدين فصاحب
العين اولى كذلك هٰهنا قال ولو اقر بعبد في يده انه ابن فلان او دفعه اياه او قال هذا حر لم يملك
قط فالقول قوله ولا سبيل للغرما على ذلك العبد لان الله ادخار (?) الاحرار وكل من كان في يد انسان فهو حر ما لم
يبين انه عبد ولم يبين هٰهنا فاذا اخرجه عن حريته فقد اخرج عن شي كان ظاهرا او لم يبين خلاف ذلك فالقول
قوله قال ولو اشترى المادون من رجل عبدا ونقده الثمن وعليه دين او لا دين عليه ثم اقر ان
البايع قد اعتق هذا العبد قبل ان يبيعه اياه او انه حر الاصل وانكر البايع ذلك فالعبد مملوك على
حاله اما اذا اقر ان البايع كان اعتقه وكذبه البايع في ذلك لم يصدق المشتري وهو عبد على حاله يجوز
بيعه لانه لو جاز اقراره حصل العتق من جهته وهو ليس من اهل العتق الا ترى انه لو اشترى الحر عبدا ثم
اقر ان البايع قد كان اعتقه وكذبه البايع عتق من جهة المشتري كذلك هٰهنا واما اذا اقر انه حر الاصل وكذبه
لا يصدق وهو عبد على حاله لانه ظهر هٰهنا علامة الرق فلا يقبل قول المشتري ولا قول العبد انه حر الاصل
الا بالبينة بخلاف المسلة الاولى ان العبد اذا كان في يده وقال انه حر الاصل ان القول قوله لانه لم
يظهر هناك امارة الرق فكان القول قوله على ما ذكرنا وهذا كله اذا كذبه البايع ولو ان البايع صدقه انتقض
البيع بينهما ورجع المشتري على البايع بالثمن لانهما تصادقا على فساد البيع وكذلك لو اقر بالتدبير او كانت جارية
فاقر بولادتها من البايع او كذبه البايع فلا يصدق في شي من ذلك لانه لو جاز اقراره صارت مدبرة من جهته وام
ولد من جهته وهو ليس من اهل ذلك ولو صدقه البايع انتقض البيع ورجع بالثمن لما ذكرنا قال ولو اقر المادون
ان البايع كان باعه قبل ان يبيعه مني من فلان وقبضه فلان منه ونقد الثمن وجا فلان يدعي ذلك فهو
مصدق في ذلك ويدفع العبد الى المقر له لانه اقر على نفسه انه اخذه بغير حق ولكنه لا يرجع على البايع بالثمن الا
ببينة او باباء يمين من البايع وذكر في الزيادات ان رجلا لو اشترى من رجل عبدا فجاء رجل وادعى العبد
فاقر المشتري ان العبد عبده ودفع العبد اليه ثم اراد ان يقيم البينة ان الملك لهذا المقر له لا يقبل الا
ببينة وذكر هٰهنا انه اذا اقام البينة ان البايع كان باعه من فلان قبل ان يبيعه مني يقبل ويرجع بالثمن والفرق
بينهما انه انما وقع الاختلاف لوضع المسلة في تلك المسلة يقيم البينة ان الملك للمستحق فكان متناقضا في
كلامه لان اقدامه على الشرا اقرار منه ان الملك للبايع فلما اقر ان الملك للمستحق كان متناقضا في كلامه فلا
يقبل واما هٰهنا يقيم البينة ان البايع كان باعه من فلان قبل ان يبيعه مني فثبت اقرار البايع بالبيع من غيره
فيقبل بينته على البايع عروض هذا من تلك المسلة انه لو اقام المشتري البينة له للمستحق يرجع ويقبل عليه
بالثمن قال ولو باع العبد المادون جارية وقبضها ذلك الرجل فحضر من الجارية ولا يدري ما طال لها فادعى
رجل انها ابنته وصدقه على ذلك المشتري والعبد فالجارية ابنة الرجل ترد اليه ولا ينتقض البيع فيما بينهما
الاصل في هذه المسايل ان العتق اذا حصل من جهة العبد لم يجز اقراره واذا حصل من جهة غيره جاز اقراره
لان العبد ليس من اهل العتق والحر من اهل العتق ثم في هذه المسلة الجارية صارت ابنة ذلك الرجل بتصديق
المشتري لا بتصديق العبد لان تصديق العبد باطل بذلك لما انه ليس من اهل الاعتاق فاذا كان كذلك
عتقت الجارية بتصديق المشتري ولا ينتقض البيع بينهما ولو كان العبد المادون اشتراها من رجل وقبضها

فاقر

فاقر البايع بذلك ايضا انتقض البيوع كلها وتراجعوا الثمن لان العتق حصل من جهة البايع الاول وهو يملك عتقه
ولو كان المادون اشتراها من رجل بحضرتها وقبضها وباعها من رجل ثم ادعى انها ابنته وصدقه في ذلك المادون
والجارية والمشتري وانكر ذلك البايع فالجارية حرة ابنة للذي ادعاها باقرار المشتري ولا يبطل البيع الذي
بين العبد والمشتري لما ذكرنا ان العبد يعتق بتصديق المشتري لا باقرار العبد لان العبد ليس من اهل العتق
فلذلك المعنى لا يبطل البيع بينهما الا اذا صدقها البايع الاول وكذلك اذا ادعى المشتري الاخر ان الذي
اعتقها من العبد قد كان اعتقها قبل ان يبيعها او دبرها او ولدت وكذا وصدقه العبد بذلك لا يجوز تصديقه
وعتق من جهة المشتري ولا ينتقض البيع الا اذا صدقه البايع الاول بذلك فان كذبه البايع عتقت من جهة
المشتري ويكون موقوفة الولاء اذا اقر ان البايع دبرها صارت موقوفة الولا واذا مات البايع الاول عتقت
لان في زعم المشتري انها تعتق بموت البايع الاول ولا يرجع بالثمن على العبد فانه لم يعتق فاذا اعتق العبد
يرجع بالثمن عليه لان اقراره انما لا يصح لحق المولى فاذا زال حق المولى نفذ واذا كان العبد المادون مشكل
الجميع ذلك كان الجواب هكذا لانه يعتق من جهة المشتري ويصير حرا من جهته ولا يعمل تصديق العبد الا انه
اذا كان منكرا لا يرجع عليه بالثمن هذا كله اذا كان المشتري الاخر يدعي العتق او التدبير او الاستيلاد وان
كان يدعي ان البايع كان كاتبها قبل ان يبيعها وصدقه العبد المادون في ذلك او كذبه والامة تدعي ذلك لم
تكن مكاتبة وهي امة على حالها وليست الكتابة كالعتق والتدبير لان الكتابة كان العتق معلقا بنقض (?) الكتابة
وقد فات قبض الكتابة لانه جعل قابض بدل الكتابة لان البايع ينكر الكتابة والمشتري لم يكاتبها فما جعل قابض
بدل الكتابة انفسخت الكتابة لان الكتابة تحتمل النقض والرد بخلاف العتق والتدبير قال واذا كان على
المادون دين فاقر بشي في يده او وديعة لمولاه او لابن مولاه او لابيه فهذه المسلة على وجهين اما ان يكون العبد
عليه دين او لا دين عليه فاما اذا اقر لمولاه فان كان عليه دين فلا فايدة في اقراره لان العبد وما في يده لمولاه
فلا يجوز اقراره له وكذا لو كان عليه دين لم يجز اقراره ايضا للمولى لان العبد منه في حق مولاه لا انفصال المنافع
بينهما الزمن بمنزلة المريض في حق ولده ولو اقر المريض في مرضه لوارثه فلا يجوز كذلك هٰهنا ولو اقر لعبد
مولاه او لمدبر مولاه او ام ولده فان لم يكن على المقر له دين لم يجز اقراره له لانه اقراره لمولاه ولو اقر
لمولاه لم يجز لما ذكرنا فكذلك هٰهنا وان لم يكن على المقر له دين يحط في ذلك فان لم يكن على المقر دين جاز اقراره
له لان المقر له اذا كان عليه دين فما له لغرمايه فصار كان هذا اقرار لغرمايه (?) المقر له ولو فعل هكذا جاز اقراره
فكذلك هٰهنا وان كان على المقر دين لم يجز اقراره لهم وان كان عليهم دين لان الاقرار لهم بمنزلة الاقرار لمولاه
من وجه لان المولى يملك تخليص اكسابهم لنفسه بان يقضي دينه فكان متهما فيه هذا كالمريض اذا اقر بدين
لعبد وارثه لم يجز اقراره وان كان للعبد دين فكذلك هٰهنا واما اذا اقر لمكاتب مولاه فان لم يكن عليه دين
جاز اقراره للمكاتب لان المكاتب يملك ملكا مثله فصار كما لو اقر لاجنبي ولو كان عليه دين لم يجز اقراره
لمكاتب مولاه لان المكاتب كانه عبده من وجه لانه يعود ذلك الى المولى اما بالعجز واما بالادا وكان منها
في حق غرمايه الا ترى ان المريض اذا اقر لمكاتب وارثه لم يجز اقراره وكذلك هذا ولو اقر لابن مولاه او لابيه
او لزوجته فان اقراره جايز سوا كان عليه دين او لم يكن لانه ملك هو لاجاز لملك المولى فصار كاقراره
للاجنبي الا ترى ان المريض لو اقر لابن وارثه جاز اقراره كذلك هذا ولو اقر بشي بعينه لمولاه او لعبد
مولاه او لمدبره وام ولده او لمكاتبه جاز اقراره ان لم يكن عليه دين لان اقراره يجوز ان يكون المولى
في يده مال وليس كالدين لانه لا يصلح ان يكون لمولاه عليه دين ويصلح ان يكون له في يده وديعة وان كان

وكذلك اذا اقر بانها ام ولد للبايع الاول صح

كله

عليه دين فلا يجوز اقراره لهما ولا لاحد منهم في حق الغرماء فهذا كله اذا اقر المولى او للمتصلين به فاما اذا اقر
للمتصلين بنفسه كما لو اقر لزوجته او لابيه او لابنه او لاحد ممن لا يجوز شهادته له ان كان حرا فاقراره لهما
باطل في قول ابي حنيفة رحمه الله ويجوز في قول ابي يوسف ومحمد وهذا كالاختلاف الذي قالوا
في كتاب البيوع ان الوكيل اذا باع من بعض هولاء لم يجز في قول ابي حنيفة رحمه الله ويجوز في قولهما الا انه
ههنا والمعنى في ذلك ان العبد يتصرف باذن مولاه كما يتصرف الوكيل باذن موكله فلا يجوز بيعه من هولاء
للتهمة كذلك لا يجوز اقراره في قول ابي حنيفة رحمه الله وكذلك لو اقر لمكاتب ابيه او لعبد ابيه وعليه دين
او لا دين عليه وعلى المأذون دين او لا دين عليه فاقراره لهولاء باطل في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله للتهمة
كما في البيع ان الوكيل بالبيع اذا باع من هولاء واما في قياس قول ابي يوسف ومحمد فاقراره في ذلك جائز وصار ومسار
كون الغرماء وان اقر لاحد منهم بوديعة بعينها بالوديعة على مذهبهما **باب** واذا كان في العبد المأذون دين
فاذن لجارية له في التجارة فلحقها دين ثم اقرت له بوديعة في يدها لم يصدق على ذلك هذه المسألة على وجهين
اما ان يقر الجارية للعبد بالدين او بالوديعة او يقر العبد بالدين للجارية او بالوديعة فاما اذا اقرت
الامة للعبد فلا يجوز اقرارها لان العبد مولاها ولا يكون للمولى في امته دين ولو اقر العبد للامة فان
اقر بالدين نظر ان كان في الامة دين جاز اقرار العبد لانه اقر لغرمائها وان لم يكن عليها دين لم يجز اقراره
لان كسب الامة له فصار بمنزلة حر اقر لعبد نفسه بدين ولا دين عليه فاقراره باطل لذلك هكذا ولذلك
لو اقر لها بوديعة وصار حال الامة فيما بين الامة بينها وبين العبد بمنزلة العبد مع المولى في المسائل المتقدمة
فان كان بعض غرمائها مكاتب للمولى او عبدا مأذونا له في التجارة وعليه دين فانه ينظر ان كان المقر لا دين
عليه فاقراره لها بالدين والوديعة جائز كالعبد المأذون واذا اقر لمكاتب المولى او لعبد المولى وعلى العبد
دين ولا دين على المقر ان اقراره جائز لذلك ههنا وان كان على المقر دين فاقراره لها باطل والعلة ما ذكرنا في
الاصل انه لو جاز لشارك المكاتب والعبد دينها سائر غرمائها فيه فلا يصح لحق الغرماء واستشهد في الاصل الا
ترى ان رجلا لو مات وعليه دين لقوم شتى متفرقين ثم حضر بعد اخر الموت فاقر للميت بوديعة الف درهم
في يديه او بدين ثم مات وبعض غرماء الميت لغيره وارث الاخر كان اقراره باطلا فكذلك الاول ولو كان بعض
غرمائها الجارية او المولى او ابنه فاقر لها العبد بدين او بوديعة جاز اقراره لانه يصير مقرا لغرمائها وهم اب
المولى وابنه ولو اقر لها ابتدا بالدين جاز اقراره لانه يصير مقرا لغرمائها وهم اب المولى وابنه ولو اقر لها
ابتدا بالدين جاز اقراره فكذلك ههنا ثم ينظر ان كان اقر لها بشيء بعينه لا يسلم الغرماء وان كان اقر لها بدين
الغرماء فيما في يده وفي رقبته ولو كان بعض غرمائها ابن العبد او لغيره على العبد دين او لا دين عليه فاقراره في
قياس قول ابي حنيفة رحمه الله باطل وهو جائز في قول ابي يوسف ومحمد وهذا كما ذكرنا في العبد المأذون
اذا اقر لابيه او لابنه بدين انه لا يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله للتهمة وعلى قولهما يجوز وكذلك لو كان
بعض غرمائها مكاتبا لاب العبد او لابنه ولو كان بعض غرمائها اخا للعبد كان اقراره لها جائزا بالاجماع
لانه اقر لمن يجوز شهادته له **باب** واذا اقر المأذون له وعليه دين او لا دين عليه بدين كان عليه
وهو محجور عليه من قرض او غصب او وديعة استهلكها او ما اشبه ذلك فهذه المسألة على وجهين اما
ان صدقه المقر له انه كان في حال الحجر او كذبه وقال كان في حالة الاذن اما اذا اقر بالغصب فانه يلزمه
في الحال سواء صدقه المقر له او كذبه لانه اقر بفعل يستوي فيه المأذون والمحجور لان المحجور عليه اذا
غصب مالا واستهلكه يجب عليه الضمان فاذا ثبت ان ضمان الغصب يستوي فيه المأذون والمحجور

فقد اقر

فقد اقر بضمان واجب فصار كانه قال استهلكته في الحال واما في القرض فان اقر انه استقرض في حالة الحجر
ولم يقر بالاستهلاك فان صدقه المقر له ان ذلك في حالة الحجر فلا ضمان عليه ما لم يعتق لانه قبض المال باذن
صاحبه فلا يجب عليه الضمان ما لم يستهلكه الا اذا عتق فيؤخذ به حينئذ لان استقراضه في حق نفسه
كان جائزا ولا يجوز في حق المولى فاذا ارتفع حق المولى بالعتق اخذ به وان كذبه المقر له وقال استقرضت بعد
الاذن فالقول قول المقر له لان العبد اقر بالضمان وادعى ما يؤخره الى وقت العتق فصار كمن اقر بدين
مؤجل فان اقراره جائز ولا يصدق في الاجل كذلك ههنا وكذا اذا اقر بالاستقراض ولم يقر بالاستهلاك
ولو اقر بالقرض والاستهلاك فان كذبه المقر له فالقول قوله ايضا لما ذكرنا وان العبد ضامن وان صدقه
المقر له انه كان اقرضه حال الحجر واستهلكه العبد فان في قول ابي حنيفة رحمه الله ومحمد لا يجب الضمان
ما لم يعتق وفي قول ابي يوسف يجب الضمان في الحال والمسألة في كتاب الوديعة واما اذا اقر بوديعة
ولم يقر بالاستهلاك فلم يجب عليه الضمان بالاتفاق لانه لم يقر بسبب الضمان ولو اقر بالاستهلاك وكذبه
صاحب المال وقال انما اودعتك في حالة الاذن ثم استهلكته فالقول قوله في قولهم لان العبد يدعي
التسليط على الاستهلاك وصاحب المال ينكر فالقول قوله ولو صدقه انه كان في حالة الحجر ففي قول
ابي حنيفة ومحمد لا ضمان عليه ما لم يعتق وفي قول ابي يوسف يجب عليه في الحال والاختلاف في [?]
والوديعة واحد وقد ذكرناه في كتاب الوديعة ولو كان مكان العبد صبي فالمسألة بحالها ففي كل موضع يجب
الضمان على العبد في الحال يجب الضمان على الصبي في الحال وفي كل موضع لا يجب الضمان على العبد ما لم يعتق
فان الصبي لا يؤاخذ به ابدا لان المانع من العبد حق المولى لانه عاقل بالغ فاذا زال حق المولى بالعتق واما قبل الاذن
الصبي فليس من اهل وجوب الضمان في نفسه وكان فاسدا من كل وجه فان اقاما جميعا البينة فاقام
المدعي البينة انه كان بعد واقام العبد البينة او الصبي انه كان قبل فالبينة بينة المدعي لان في بينته اثبات
الضمان وكان القول قوله والبينة بينته وذكر في الاصل ان عيسى بن ابان طعن في هذا الفصل وقال
الجواب في مسألة الصبي على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف مستقيم وهو خطا في قول محمد وكان
ينبغي على قول محمد ان لا يجب الضمان على الصبي في الغصب عنده لان المذهب عنده ان الحربي اذا اسلم ثم
يقول لرجل غصبتك الف درهم في دار الحرب وانا حربي استهلكتها وقال الرجل غصبتها في دار الاسلام
فالقول قول الحربي في قول محمد لانه ينكر وجوب الضمان كذلك ههنا وقلنا لو ان الجواب صحيح ويصير [?]
للحربي لان الصبي اقر بمال لو كان قائما في يده وجب عليه رده والحربي اقر بمال لو علم صدقه فيه وكان
قائما في يده لم يجب رده فافترقا من هذا الوجه **باب** واذا اذن الرجل لعبده في التجارة ثم حجر عليه ثم اذن
له ثم اقر بعد ذلك انه كان يستقرض من هذا الرجل الف درهم في حال اذنه الاول وقبضها منه او انه
كان يستودعه في حال اذنه الاول الف درهم فاستهلكها او ما اشبه ذلك فصدقه ذو المال او كذبه
فالمال لازم للعبد في الوجوه كلها ويحاص به غرماؤه المعروفين لانه اقر في حالة الاذن واضافه الى حالة
الاذن فصح بخلاف الفصل الاول لان هناك اضافه الى حالة الحجر فلا يؤخذ به اذا صدقه المقر او كذبه
الصبي والمعتوه في هذا والمعنى ما ذكرنا انه اقر في حالة الاذن واضافه الى حالة الاذن **باب** واذا
اذن الرجل لعبده في التجارة ثم حجر عليه فاقر بعد الحجر بغصب او عتقه في حالة اذنه او بقرض او بوديعة
او مضاربة استهلكها في حال اذنه وكذبه المولى في ذلك نظر في ذلك فان لم يكن في يديه مال لم يجز
اقراره في قولهم جميعا لان قوله انما كان يجوز في الحال لقيام الاذن وقد ارتفع المعنى الذي كان يجوز

لم يصح اقراره واما اذا كان في يده مال صح في حق كسبه في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يصح واجمعوا
انه لا يباع رقبته ابو حنيفة يقول فان مجرد حجر المولى يقطع تصرفاته المبتدأة ولا يقطع علائق تجارته دليله
انه اذا اقر باستيفاء دين ثبت بمعاملة صح ولو اذن ابتدأ لم يصح وهذا من علائق تجارته لان الاقرار بمن
اشتراه في حالة الاذن من علائق تجارته فوجب ان لا يقطعه الحجر ولا يلزم عليه ما اذا انتزع المولى الاكساب
من يده ثم اقر انه لا يصح لان مجرد الحجر لم يمنع ولكن انتزاع الكسب منع الاترى انه لو انتزع في حال قيام الاذن
منع جواز اقراره فيه ولا يلزم ما اذا باعه المولى او وهبه ثم اقر انه لا يصح لان مجرد الحجر لم يمنع ولكن
زوال يده عن الكسب واثبات الملك فيه منع الاترى انه منع اقراره باستيفاء الدين فلا يلزم عليه الرقبة
انه لا يصح اقراره في حق الرقبة لان مجرد الحجر لا يمنع وانما المانع انتزاعه من يده لان الرقبة صارت بالحجر
منتزعة من يده حقيقة وحكما وصار كالكسب المنتزع فاما الكسب ففي يده حقيقة وسبب قصور الاقرار
في الكسب الولاء والاذن الاترى انه لا ينفذ في الاكساب المنتزعة من يده في حالة الاذن لزوال اليد
وان كان الاذن باقيا عرفنا ان سبب قصوره اليد وذلك باق بعد الحجر **فان قيل** هو قولها انه بالحجر
لما صارت الرقبة منتزعة لذلك الكسب وجب ان يكون كالمنتزع فيما في يده عنه كان في يده **قيل**
هذا يبطل بما لو اقر قبل الحجر يصح اقراره في اكسابه ولو كان كالمنتزع في يده وجب ان لا يصح اقراره ولو انه
اقر وكان المال في يده لم يصح اقراره لما ذكرنا فاذا اعتق واخذ به لان اقرار المحجور يصح في حق نفسه لانه عاقل
بالغ الا انه لم يؤاخذ لقيام حق المولى فاذا زال حق المولى بالعتق فقد بان لم يعتق ولكن المولى اذن له
مرة اخرى لا يؤاخذ بما اقر به في حالة الحجر لانه بالاذن لا يزول حق المولى فان ادعى المقر له فالقاضي
يسأله عما اقر به فان اقر به بعد الاذن اخذ به لان اقراره الاول بطل لو نوعه في حق المولى فيؤخذ
باقراره الثاني لانه حصل في حالة الاذن وان انكره او قال لم يكن اقرار مع انك محق وقد كنت اقررت
به في حالة الحجر لم يؤخذ به لان اقراره في حالة الحجر لم يصح ولا يؤخذ بما لم يعتق فكذلك الصبي والمعتوه
قال ولو لم يقر في حال حجره ولكنه اقر في حال اذنه الاخر انه اقر وهو محجور عليه انه غصب من
هذا الرجل الف درهم في حال اذنه الاول او بانه اخذ منه الف درهم وديعة او مضاربة ثم
استهلكها ظاهرا في ذلك ان صدقه رب المال بذلك لم يلزمه شيء حتى يعتق لانه اقر بمال واجب وادعى
اجلا الى وقت العتق وصدقه المقر له في ذلك فصار كاقرار المحجور انه لا يلزمه الا بعد العتق وان كذبه
رب المال وقال اقررت لي بذلك في حال اذنك الاول او قال في حال اذنك الاخر فالقول قول
المقر له ويؤخذ بالمال لانه اقر وهو من اهل الاقرار وادعى اجلا الى وقت العتق وكذبه المقر له في الاجل
فلا يصدق ويؤخذ به فكان القول قول المقر له والبينة بينته على ما ذكرنا ولو كان ذلك في الصبي
او في المعتوه لم يلزمهما ذلك ما لم يقم البينة على اقرارهما به في حال الاذن لان اقرار الصبي المحجور عليه
غير لازم لا في الصغر ولا بعد الكبر وكذلك العبد الصغير فاما العبد البالغ لزمه بعد العتق
قال واذا حجر الرجل على عبده ثم اذن له وفي يده الف درهم يعلم انها في حال الاذن الاول في
يده فاقر انها كانت وديعة لفلان فهو مصدق في قول ابي حنيفة رحمه الله وقد ذكرنا هذا الاختلاف
وكذلك لو اقر بالف في يده انه غصبها من فلان في حالة الاذن الاول فهو مصدق ايضا في قول ابي حنيفة
رحمه الله لان المذهب عنده انه لو اقر بالحجر والالف في يده صح اقراره فالاولى ان يصح اقراره اذا
استفاد اذنا اخر وعلى قولهما لا يصح اقراره لان المذهب عندهما ان الحجر اذا ورد على العبد صار الكسب

في يده

في يده كالمتبرع منه ولو انتزع منه ثم اقر لم يصح اقراره في حق ذلك الكسب ويسلم المقر له العبد باقراره
في رقبته فيتبعه فيه لانه اقر وهو مأذون فيباع فيه وكذلك لو اقر بعد ما لحقه الدين في الاذن
الثاني بالالف للمقر له في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد هو للمولى لانه كالمنتزع من يده
قال واذا اذن الرجل لعبده في التجارة فاقر انه قد كان اقر لهذا الرجل وهو محجور عليه بالف درهم
وقال المقر له اقررت لي بها بعد الاذن فالقول قول المقر له لانه اقر وهو من اهل الاقرار الا انه ادعى
الاجل الى وقت العتق فلا يصدق الا بتصديق المقر له ولو كان العبد صغيرا او كان حرا صغيرا او معتوها
فاقروا في حال الاذن بانهم اقروا له بذلك قبل الاذن كان القول قولهم لانهم اضافوا الاقرار الى حالة
لا يلزمهم ذلك الاقرار فيها بخلاف العبد البالغ **باب اقرار المحجور عليه** قال الشيخ رحمه الله
واذا حجر الرجل عبده المأذون ثم باع بعد ذلك او اشترى او اقر بذلك كله بطل لانه انما يجوز تصرفه
لقيام الاذن فاذا حجر عليه بطل العلة الموجبة للجواز الا اذا كان في يده مال فاقر بشيء من ذلك بعينه
في يده فهو مصدق وان اقر بدين وفي يده مال مثله صدق به في ذلك المال ولم يصدق في استهلاك الوديعة
وهذا في قول ابي حنيفة وفي قولهما لا يصدق وهو القياس وقد ذكرناها ولا يصدق في رقبته ولا في
المنتزع من يده بالاتفاق وكذلك لو باعه ثم اقر بشيء من ذلك لم يصدق العبد على شيء من ذلك بالاتفاق لان
المولى لما باعه فقد تحول ملكه الى ملك المشتري وبقي المال الذي في يده على ملك البائع والاذن كان
في ملك البائع فلا يجوز اقراره في ملك غيره وليس هذا كالذي حجر عليه المولى ولم يبعه لان هناك المال
من بقايا الجارية كالمأذون واما اذا باعه فقد صار بقايا ما كان كالميت الدليل عليه انه لو كان له
على الناس ديون فحجر عليه المولى كان له ان يستوفي ديونه ومثله لو باعه لم يكن للعبد ان يأخذ ديونه ولو
اقر بالقبض لم يجز اقراره ولكن القاضي يجعل له وكيلا يقبض ديونه كالميت فاما اذا لو كان عليه دين في حال
اذنه باقرار او بينة كان ذلك الدين متعلقا بما اقر به بعد الحجر لان حق الغرماء تعلق بذلك المال فلا
يجوز اقراره بعد الحجر في حق الغرماء وكذلك العبد الصغير والمعتوه وقد ذكرنا الفرق بين البالغ وبين الصبي
قال واذا حجر الرجل على عبده وفي يده الف درهم فاخذها المولى ثم اقر العبد انها كانت وديعة
في يده لفلان وكذبه المولى لم يصدق العبد على ذلك لما ذكرنا انه لا يصدق في حق المال المنتزع من يده
فان عتق العبد لم يؤخذ بشيء من ذلك لانه اقر بالامانة وقد اخذ المولى الامانة عنه فصار اخذ المولى منه
غصب غاصب ولو ان غاصبا غصب من العبد الف درهم فاقر العبد انها كانت وديعة لفلان لم يضمن لا
في الحال ولا بعد العتق كذا هذا ولو كان غصبا اخذه اذا اعتق لان الغصب موجب للضمان بخلاف الوديعة والبضاعة
والمضاربة **قال** ولو حجر عليه وفي يده الف درهم وعليه دين الف درهم فاقر ان هذه الالف وديعة
عنده لفلان او مضاربة او قرضا او غصبا فلم يصدق في ذلك واخذها صاحب الدين من حقه ثم اعتق
العبد كانت الالف دينا عليه يؤخذ بها وانما لم يصدق في الحال لان الالف مشغول بحق الغرماء ولا
يصدق في ابطال حقهم ولكن العبد اذا عتق كان لصاحب الوديعة ان يضمنه لان العبد صرف الى غرمائه فصار
كان العبد قضاه من عنده بمال صاحب الوديعة وكان هذا خلاف المسألة الاولى لان هناك لم يصرف
الى دينه وانما اخذها المولى فصار كغصب غاصب **قال** ولو حجر عليه وفي يده الف درهم فاقر العبد
بدين الف درهم عليه ثم اقر بان هذه وديعة في يده لفلان فهذه المسألة على وجهين اما ان يقر بالدين اولا
او لاثم بالوديعة او يقر بالوديعة اولا ثم بالدين وكل وجه على وجهين اما ان يكون كلاما موصولا او مفصولا

والبضاعة

فاما على قول ابي يوسف ومحمد الالف لمولاه ولا شي لصاحب الوديعة لا في الحال ولا بعد العتق ولا شي لصاحب الدين في الحال فاذا اعتق يؤخذ به لما ذكرنا ان الالف كانه في يد المولى على حدة منهما فلا يصح اقراره في تلك المال فلا يؤخذ بالوديعة بعد العتق لان الالف اخذ منه المولى فصار كغصب غاصب واما في الدين يؤخذ بعد العتق لما قدمنا واما على قول ابي حنيفة رحمه الله فان بدا بالدين ثم بالوديعة فان كان مفصولا فالالف لصاحب الدين لان اقراره بالوديعة في حق صاحب الدين لم يصح والعبد ضامن للوديعة بعدما عتق لانه قضى دينه من مال الوديعة فيضمن بعد العتق وان كان كلامه موصولا يتحاصان لانها اقر بوديعة مشغولة بحق الغرما فكان الاقرار بالوديعة اقرار بالدين وصار كانه اقر بالالف وبالف متصلا ولو فعل ذلك كانت الالف بينهما كذلك هاهنا فاذا اعتق اخذ مما بقي لهما لانا جعلنا اقراره لهما كاقراره بالدين وفي الدين يؤخذ بعد العتاق ولو بدا بالوديعة ثم بالدين والكلام موصول او مفصول فصاحب الوديعة اولى لانه لما اقر بالعين بعد ملك صاحب الوديعة العين ولم يبق للعبد مال فلا يجوز اقراره لصاحب الدين بالمال بعينه كما قالوا في رجل مات وترك الف درهم فاقر الوارث على الميت بدين ثم بالوديعة فان كان الكلام مفصولا فصاحب الدين اولى وان كان موصولا يتحاصان ولو بدا بالوديعة ثم بالدين فصاحب الوديعة اولى كذلك هاهنا ولو ادعيا جميعا فادعى صاحب الوديعة الوديعة وادعى صاحب الدين الدين فقال العبد صدقتما كانت الالف بينهما نصفين لانه لما قال صدقتما صار كانه اقر بهما جميعا وظهر الاقرار معا وليس لاحدهما اولى من الاخر فيكون بينهما نصفان واذا اعتق العبد فلكل واحد منهما ان ياخذ منه خمسمائة لانه اقر لصاحب الدين بالف ولم يصل اليه الا خمسمائة واقر لصاحب الوديعة بالف ووصل اليه خمسمائة وقد صرف الخمسمائة في غرمائه فيضمن وعندهما الالف للمولى فاذا اعتق يؤخذ بالدين ولا يؤخذ بالوديعة لما قدمنا فكذلك العبد الصغير او الحر الصغير في ذلك الا انهما لا يؤاخذان بعد العتق والبلوغ بشي مما يؤخذ به العبد الكبير بعد العتق لما ذكرنا قال ولو حجر على عبده وفي يده الف درهم فاقر لرجل بالف درهم او بوديعة الف درهم بعينها ثم ضاع المال لم يلحق العبد من ذلك شي حتى يعتق فيؤخذ بالدين ويبطل الوديعة اما على قولهما فلم يصح اقراره في تلك المال لان عندهما ان تلك المال لان عندهما ان تلك المال كالمنتزع من يده فيؤخذ بالدين بعد العتاق ولا يؤخذ بالوديعة ابدا واما على قول ابي حنيفة صح اقراره بالوديعة والدين جميعا لقيام المال في يده فاذا اهلك المال لا يضمن في الوديعة ابدا لان الوديعة اذا هلكت لا يوجب الضمان واما في الدين يؤخذ به بعد العتق كالعبد المحجور اذا اقر بالدين وليس في يده شي انه يؤاخذ بعدما عتق اذا كان العبد كبيرا بالغا قال ولو حجر على وفي يده الف درهم وعليه دين الف درهم فاقر بدين الف درهم لرجل اخر لو وجب عليه شيه فالالف التي في يده لصاحب الدين الاول خاصة لان الاذن الثاني غير باطل حق الاول وتلك الالف كانت مشغولة بالدين الاول قبل الاذن الثاني ويصح في حق نفسه فلزمته في رقبته لانه اقر وهو مادون ولذلك اذا اقر العبد ان هذا الدين في حال الاذن الاول ولذلك لو اقر بانها وديعة عنده لرجل اودعه اياها في حال الاذن الاول فالاول احق بالالف ويصح صاحب الوديعة بها في رقبته لان اقرار العبد يصح في حق نفسه ولا يصح في حق الغريم الاول قال ولو حجر عليه وفي يده الف درهم ولا دين عليه ثم اذن له فاقر بدين الف درهم كان عليه في حال الاذن الاول فهو مصدق في المال الذي في يده وفي رقبته لما ذكرنا ان على قول ابي حنيفة يصح اقراره بالمال الذي في يده الا ان هاهنا يصح في رقبته ايضا لانه اقر

وهو

وهو مادون في الحال واما على قولهما الالف لمولاه ويصح في الدين في رقبته وانما كان للمولى لان الالف التي في يده كالمنتزع منه في قولهما فلم يصح اقراره في تلك الالف ويصح في حق رقبته لانه اقر وهو مادون قال ولو حجر عليه وفي يده الف درهم وعليه دين خمسمائة درهم فاقر بعد الحجر بدين الف درهم ثم اذن له بعد ذلك فاقر ان تلك الالف كانت في يده لهذا الرجل وديعة عنده لم يصدق على الوديعة لان غرمائه صاروا احق بها فلم يصح اقراره في ابطال حقهم والخمسمائة من الالف تصرف الى غرمائه المعروف لان دينه للاول في حالة الاذن والخمسمائة تصرف الى المقر له الذي اقر له في حالة الحجر في قول ابي حنيفة لان اقراره بالدين بعد الحجر صح في قدر ما في يده من المال عنده ثم لصاحب الوديعة ان ياخذ من العبد الف درهم في الحال او يباع فيه لانه قد اقر في حالة الاذن وقد صرف الالف الى غرمائه فصار كانه قضى دين نفسه بماله ويقوم المودع فلو اعتق فللمقر له الذي اقر له بالدين في حالة الحجر ان يتبعه بخمسمائة درهم لانه قد اقر له بالف درهم في حالة الحجر وقد وصل اليه خمسمائة مما كان في يده وبقي من حقه خمسمائة فياخذ من الالف خمسمائة درهم لان ذلك ثابت على كل حال لانه ثبت في حالة الاذن واما الخمسمائة الباقية للمولى لان المذهب عندهما ان اقراره في الحال لا يصح والكسب الذي في يده للمولى ولصاحب الوديعة ان يتبعه بالخمسمائة درهم التي اخذها الغريم المعروف لان تلك الخمسمائة صرفت الى دينه فصار كانه قضى دينه بمال الوديعة فاما الخمسمائة التي اخذها المولى صار بمنزلة غاصب غصبها لانه لم يصرف الى دين نفسه فلا ضمان عليه في تلك الخمسمائة ثم اذا اعتق العبد فللمقر له الذي اقر له في حالة الحجر ان يتبعه لان العبد اذا اقر في حالة الحجر فانه يؤخذ بعد العتق لما ذكرنا ان اقراره يصح في حق نفسه فلا يصح في حق المولى فاذا زال حق المولى نفذ ولو لم يفد صاحب الدين شيئا من الالف حتى هلكت منها خمسمائة وبقيت خمسمائة فالخمسمائة الباقية لصاحب الدين الاول خاصة في قولهم جميعا لانه احق بها لما قدمنا ويلزم رقبة العبد من الوديعة خمسمائة وهي التي قضى بها دينه ويبطل خمسمائة لانه لم يقض بها دينه ولكنها هلكت بنفسها فلم يكن مضمونة عليه قال واذا وهب الرجل لعبد محجور عليه الف درهم وقبضها العبد فلم ياخذها منه المولى حتى استهلك لرجل الف درهم ببينة فالالف الهبة للمولى والدين في رقبة العبد لانه حين قبض الهبة لم يكن عليه دين فلا يخرج من ملك المولى فلا يقضي دينه من مال المولى بخلاف العبد المادون اذا وهب له هبة ثم لحقه الدين ان دينه يقضى من تلك الهبة لان الهبة اذا بقيت في يد المادون يجوز تصرفه فيها فصار حكمه حكم اموال تجارته واما المحجور عليه لا يجوز تصرفه في تلك المال فصار كونه في يد العبد بمنزلة اخذ المال من يده ولو كان المحجور عليه استهلك المال قبل الهبة فان صاحب الدين احق بتلك الهبة حتى يستوفي منه لان الهبة كسب العبد وقد اكتسب وهو مشغول بالدين فكان الغريم احق بكسبه ولو كان الدين الاول قبل الهبة والثاني بعدها فالهبة لصاحب الدين الاول لان الهبة حصلت في يده وهي مشغولة بالدين الاول وكان اولى بكسبه من المولى ومن صاحب الدين الثاني لان الهبة وقعت في يده قبل الدين الثاني ويصح صاحب الدين الثاني في رقبته لان العبد المحجور ماخوذ بضمان الاستهلاك ولو كان العبد مادونا له في التجارة كانت الهبة بين صاحبي الدينين سوا كان الدين قبل الهبة او بعد الهبة لان العبد المادون يملك التصرف في تلك الكسب فصار من اموال تجارته فيصرف الى الدينين

باب خصومة المحجور عليه فيما بيع واشترى

قال الشيخ رحمه الله واذا اشترى العبد المحجور عليه عبدا بغير امر مولاه فشراؤه باطل يعني سيبطل لان العقد ينعقد حتى انه لو اجاز المولى جاز لان الشراء كان موقوفا على اجازة المولى لوجوب الثمن عليه لانه يستوفي من ماله اما من رقبة العبد

لانه محجور عليه فلا يجوز تصرفه معا فوقه في الاصل فشراؤه باطل

وأما من سار أمواله وإنما توقف هذا الشرا لانه لم يجد النفاذ على العاقد بخلاف ما إذا اشترى شيئا في البيع انه لا يتوقف على إجازته لانه وجد النفاذ على العاقد فاستغنى عن التوقف وكذلك ما باع من مال مولاه أو ما وهب له فبيعه باطل فإن أجازه المولى جاز والعهدة على العبد لأن إجازته استندت إلى وقت العقد فصار كأنه أذن له في الابتدا ثم باع واشترى فإن العهدة تلحقه كذلك ههنا وكذلك الإجارة والرهن والارتهان فهو على هذا انه موقوف على الإجازة وكذلك الصبي الحر والمعتوه في ذلك انه موقوف على إجازة وليه

قال وإذا اشترى العبد المحجور عليه متاعا بغير إذن المولى ثم أذن له مولاه في التجارة لم يجز شراؤه المتقدم لأن العقد كان موقوفا على الإجازة لما ذكرنا والإذن ليس بإجازة فلو أجازه المولى جاز لأن العقد كان موقوفا على إجازته لما ذكرنا وإن أجاز العبد بعد الإذن جاز وينبغي أن يكون هذا جواب الاستحسان والقياس أن لا يجوز وقد ذكر القياس والاستحسان في الجامع الكبير في عبد تزوج امرأة بغير إذن مولاه ثم أذن له المولى بالنكاح فأجاز العبد ذلك النكاح لم يجز في القياس لانه أذن له بالنكاح والإجازة غير النكاح وذكر فيه أن الشهود شرط عند العقد وليس بشرط على الإجازة وفي الاستحسان يجوز لانه يملك استيناف العقد فيملك الإجازة ويجوز أن يقال بأن في هذه المسئلة يجوز قياسا واستحسانا لأن الإذن في التجارة على العموم فإنه يقع على ابتداء الشرا والإجازة جميعا بخلاف النكاح ولو أعتقه لم يجز الشرا المتقدم راجحا وليس هذا كالنكاح أن العبد إذا تزوج امرأة بغير إذن المولى ثم أعتقه المولى جاز النكاح والفرق بينهما أن عقد النكاح واقع للعبد دون المولى لانه يملك الاستمتاع والمنفعة راجعة إليه إلا أن فيه ضررا على المولى لتعلق المهر والنفقة برقبته فإذا زال حق المولى نفذ عليه كعبد الرهن إن باعه الراهن بغير رضا المرتهن لم يسقط حق المرتهن بوجه من الوجوه جاز بيعه كذلك ههنا إذا سقط حق المولى بالعتق نفذ نكاحه وأما ههنا الشرا كان واقعا للمولى ولا يقع للعبد فلما أعتقه صار بحال لو أراد استيناف الشرا للمولى بعد إذنه لم يجز فإذا كان لو ملك انفسخ والمفسوخ لا يلحقه الإجازة حتى أن العبد لو أجاز أو أجاز المولى أو أجازا جميعا لا يجوز واستشهد في الأصل فقال ألا ترى أن عبدا محجورا عليه لو اشترى جارية بألف درهم ثم أن المولى باع عبده من رجل فأجاز المشتري شرا الجارية لم يجز وكذلك لو أن البائع أجاز البيع لم يجز لهذا المعنى أن العقد وقع على أن يكون الملك للمولى الأول فلا يجوز أن يتحول إلى المشتري بإجازته كذلك هذا إذا أجاز المعتق لا يجوز ولا يتحول إليه ولو أن البائع أجاز لم يجز أيضا لما ذكرنا في العتق لانه بعد ما باع العبد صار بحال لو استأنف الشرا على البائع لم يجز فانتقض العقد وكذلك لو مات مورثه ووارثه فأجاز البيع لم يجز لانه صار بحال لو استأنف العقد على المولى لم يجز فبطل البيع ولم تلحقه الإجازة

قال وإذا اشترى العبد المحجور عليه عبدا من رجل بألف درهم فقبض العبد ولم ينقد الثمن حتى مات العبد في يده فلا ضمان عليه في العبد حتى يعتق فإذا عتق لزمه قيمة العبد الذي قبضه بالغة ما بلغت لأن العبد المحجور ليس من أهل إيجاب الضمان على نفسه في الحال ألا ترى أنه لو أقر على نفسه بدين لم يلزمه ما لم يعتق كذلك ههنا فإن قيل العبد المحجور من أهل أن يجب عليه الضمان بالعقد والقبض فعل منه فوجب أن يجب في الحال قيل له الضمان ههنا إنما يجب بالعقد لا بالقبض لأن القبض حصل بالإذن فلا يوجب الضمان فكان ذلك الضمان واجبا بالقول والعبد المحجور عليه إذا وجب عليه الضمان بالقول إنما يجب عليه بعد ما يعتق ولهذا علل في الأصل فقال لأن البيع كان فاسدا ولو قبض العبد من البائع ثم قتله قتيل لمولاه أن يدفعه أو يفديه لأن الملك من البائع لم يوجد وضمان القتل يستوي فيه المحجور والمأذون فلذلك المعنى يقال للبائع ادفع أو افده فإن قيل إن هذا البيع فاسد ومن اشترى شرا فاسدا أو قبض

ثم

ثم يتلفه يجب عليه قيمته وصار كالمالك نفسه فلم لا يكون في العبد هكذا ولم يجب على المولى الدفع أو الفدا قيل له أن العبد لم يملكه بالقبض لانه لو ملكه بالقبض أدى إلى الإضرار بالبائع لأن الإذن ملكه ولا يجب على العبد القيمة في الحال بخلاف الحر فإن الحر يملكه بالقبض لانه يجب عليه ضمان القيمة في الحال فهلك المشترى فصار كالمالك نفسه ولو كان مكان العبد ثياب أو عروض أو دواب فاستهلكها العبد حين قبضها لم يضمنها حتى عتق فإذا عتق ضمن قيمتها بالغة ما بلغت لأن البائع سلطه على استهلاكه واشترط الضمان عليه فصح تسليطه على الاستهلاك وبطل اشتراط الضمان عليه في حق سيده لكونه محجورا عليه فصح في حق نفسه فإذا أدرك حق مولاه بعتقه أخذ به وكذلك لو كان البائع كذلك في العبد عبدا مأذونا أو صبيا مأذونا له في التجارة فاستهلكه العبد المحجور عليه فضمن بعد العتق لما ذكرنا ولو كان البائع عبدا محجورا عليه أو صبيا محجورا عليه أخذ المشتري بضمان ما هلك في يده أو استهلكه في الحال لأن إذن البائع بالقبض باطل لأن البائع كان محجورا عليه فلما بطل إذنه بقي قبض المشتري بغير إذنه وإذا قبض المحجور شيئا بغير إذن مالكه صار ضامنا ولو كان المشتري صبيا محجورا عليه أو معتوها كان بمنزلة العبد المحجور عليه في جميع ما وصفنا إلا في شيئين أحدهما أنهما إذا قتلا العبد كانت على عاقلتهما فالعبد إذا قتل كان على مولاه أن يدفع أو يفدي لأن عاقلته مولاه والثاني أنهما لا يؤاخذان بذلك إذا كبر الصبي وعقل المعتوه لأن اشتراط الضمان في الصبي والمعتوه لم يصح في حقهما بمعنى فيهما فسقط أصلا وفي العبد صح في حق نفسه وبطل في حق سيده وإنما صح في حق نفسه لانه عاقل بالغ فإذا زال حق المولى أخذ

قال وإذا اشترى العبد المحجور عليه من رجل عبدا بألف درهم وقيمته ألف درهم فقبضه فباعه وربح فيه ثم اشترى بثمنه وباع حتى صار في يده ألف درهم ثم حضر البائع فهذه المسئلة على وجوه إما أن يعلما أن الذي في يده أصله من ذلك العبد أو لم يعلما أو اختلفا في ذلك أما إذا علما أن هذا المال أصله من ذلك العبد كان للبائع أن يستوفي ثمنه مما في يده استحسانا والقياس أن لا يكون له عليه سبيل لأن ذلك كسب العبد المحجور عليه ومولاه أحق به ووجه الاستحسان أن هذا بدل ملكه والعبد الذي باعه منه فكان هو أحق بالبدل إذا كان قائما فكذلك بدله يقوم مقامه وإن كان لا يعلم فلا سبيل للبائع عليه ويكون للمولى لأن ذلك كسب العبد وكسب العبد المحجور عليه لمالكه وإن اختلفا في ذلك فقال البائع هو من ذلك المال وقال المولى هذا المال وهب لعبدي أو أصابه من غير ثمن عبدك الذي بعته فالقول في ذلك قول المولى لأن ما في يد العبد المحجور عليه كأنه في يد مولاه فكان القول قول صاحب اليد ولا يقبل قول العبد أنه من أصل ذلك العبد لانه محجور عليه ولو أقاما جميعا البينة فالبينة بينة البائع لأن البائع يريد استحقاق ذلك المال والبينة للإثبات وكذلك لو كان مكان شرا العبد قرض ألف درهم أو وديعة ألف درهم أو عروض فيصرف فيها العبد فهو على ما ذكرنا من الوجوه

والبينة بينة البائع وإنما كان القول قول المولى مع...

قال ولو دفع إليه رجل متاعا بضاعة فباعه العبد جاز بيعه والثمن للآمر والعهدة على الآمر حتى يعتق لأن عبارته صحيحة وهو معبر عن الآمر فصار كأن الآمر باعه بنفسه ولا يكون عبارة العبد أقل من عبارة المعلم ولو كتب البائع إلى المشتري أني بعت منك عبدك بألف درهم فبلغه الكتاب وقبله المشتري جاز ذلك ههنا والعهدة على الآمر لأن وجوب العهدة ضرر بالمولى ولا يجوز إدخال الضرر على مولاه فإن عتق العبد لزمته العهدة لأن العبد إنما لم يلزمه العهدة لانه ليس من أهل وجوبها لحق المولى فإذا زال حق المولى نفذ وكذلك لو أذن له مولاه لزمته العهدة لأن العبد المأذون من أهل وجوب العهدة فإن كان المشتري قد أقام البينة على العبد قبل أن يعتق العبد ثم عتق فهو خصم في ذلك ويمضي الحكم على العبد بتلك البينة لأن الآمر كان خصما في ذلك فكان قائما مقام العبد كالوكيل عنه فلما أقامت البينة على الخصم لا تعاد

الا يرى ان رجلا لو اشترى من رجل شيئا ثم وجد به عيبا واقام البينة على البائع ثم ان البائع مات فللمشتري
ان يرده على الورثة ولا يحتاج الى اعادة البينة لان الورثة قاموا مقام الميت كذلك هاهنا وكذلك لو اقام
شاهدا واحدا على الآمر لم يكلف اعادته على العبد ويحكم عليهما اذا شهد عليه شاهد آخر بالعيب فان قضى
القاضي بالعيب على العبد ونقض البيع فان كان الآمر هو الذي قبض الثمن من المشتري اخذ الثمن من الآمر ولم
يرجع العبد به لان البيع انتقض فيرد الثمن على من دفع اليه وقد دفع الى المولى وان كان دفع الى العبد فيرجع
منه لما ذكرنا ولو كان قبضه العبد وهلك عنده اخذ العبد به لانه هو الذي قبضه ولم يرجع بذلك على
الآمر لانه قبضه باذنه لان اذنه في البيع اذن له بقبض الثمن ولو كان العبد صبيا محجورا عليه او معتوها
كان العهدة على الآمر واليمين عليه على العلم الا ان الصبي اذا ادرك والمعتوه اذا افاق لزمتهما العهدة
بخلاف العبد الكبير اذا عتق وقد ذكرنا الفرق فيما تقدم **قال** واذا وجب للعبد المأذون على رجل
دين من ثمن بيع او اجارة او قرض او استهلاك او وجه من الوجوه ثم حجر عليه مولاه فالخصم فيه العبد لان حقوق
العقد ترجع الى العاقد فليس للمولى ان يبطل عليه حقه فان دفعه الذي عليه الى العبد بري سواء كان عليه
دين او لم يكن لان حقوق القبض للعبد وقد دفع الى من له حق القبض وان دفعه الى المولى ان لم يكن على العبد
دين جاز دفعه وبري المشتري لان العبد لو قبض انما يقبض للمولى فالمولى اذا قبض بنفسه وقع الموقع عنه
كما قلنا في المشتري اذا دفع الثمن الى الموكل بري لانه لو دفع الى الوكيل فالوكيل يدفع الى الموكل فاذا دفع الى
الموكل وقع الموقع عنه وان كان على العبد دين لم يجز قبض المولى ولم يبرا بدفعه الى المولى لان العبد يقبضه
للغرما لا للمولى الا ان يقضي المولى الدين فان قضاه بري المطلوب من الدين وجاز قبض المولى حينئذ لانه ملك
كسبه بعد قضاء دينه فان مات العبد بعد حجره او باعه المولى فانه ينظر ان لم يكن على العبد دين كان للمولى
ان يقبض دينه اذا مات فقد صار محجورا من جهة المسلم من جميع الوجوه ولا يشكل وكذلك اذا باعه او اخرجه
عن ملكه بوجه من الوجوه لانه صار مشغولا بخدمة المولى الثاني وانقطع حق المولى الاول فصار كموته
فاذا كان كذلك نظر ان لم يكن على العبد دين كان للمولى ان يقبض دينه لان حاصل ماله للمولى وكان
المولى بمنزلة الوارث والمورث اذا مات وله دين على الناس كان للوارث ان يقبض دينه كذلك هاهنا
وان كان على العبد دين فالخصم هو المولى ايضا في اثبات ماله على الناس عندهم فاذا قضي بذلك لم يكن للمولى
قبضه حتى يقضي الغرما دينهم فما فضل من ذلك كان للمولى لما ذكرنا ان المولى بمنزلة الوارث ولو ان رجلا مات وعليه
ديون وله على الناس ديون كان الوارث خصما في اثباتها فاذا قضي بذلك كان للغرما وما فضل يكون للوارث
كذلك هاهنا ولو كان المولى اعتقه كان العبد هو الخصم في جميع ذلك لانه صار اهلا للقبض بذلك المال وكذلك
لو باعه المولى فاعتقه المشتري فالعبد هو الخصم في جميع ذلك لزوال المانع وصيرورته من اهل القبض **قال**
واذا باع العبد المأذون متاعا من رجل بالف درهم وتقابضا ثم حجر عليه المولى فوجد المشتري بالمتاع عيبا
فالخصم فيه العبد لان الرد بالعيب من حقوق العقد وحقوق العقد ترجع الى العاقد وهو العبد فليس للمولى
ان يبطل حق المشتري فان اقام المشتري البينة على العيب وحكم برده عليه كان للمشتري ان يحبسه حتى يرد الثمن
لان المبيع لم يصل اليه الا بتسليم الثمن في الابتدا فاوجب ان لا يمنع من يده الا برد الثمن عليه فلو كان على البائع
ديون سوا هذا الثمن الذي وجب عليه رده وليس للعبد مال سوى هذا المتاع فهذا الذي للمشتري اولى
لان المشتري كان احق بحبسه لانه لو هلك في يده بطل دينه فكان احق بثمنه ايضا كما في الرهن فان لم
يف ذلك بدينه وبقي له شي شارك غرماه في رقبته لان ذلك دين في رقبته كسائر الديون فيتحاصون فيه وان

جهل

وان جهل المشتري فدفع اليه المتاع فانه يباع ويكون المشتري وسائر الغرما في الثمن سوا ويتحاصون في ذلك
بينهم لانه لما رده فقد ابطل حقه فلم يكن هو اولى من غيره كالمرتهن اذا رد الرهن فهذا اذا اقام المشتري
البينة على العيب وان لم يكن له بينة على العيب فاليمين على العبد دون مولاه لانه هو الخصم في ذلك فان حلف
بري وان نكل رده عليه بالعيب وكان النكول في هذا الفصل كاقامة البينة على العيب ولا يجعل بمنزلة اقرار
بالعيب لانه لا يعلم يقينا انه ليس به عيب فله ان يحلف على انه لا يعلمه بهذا كما نقول في الوكيل في البيع اذا
ردت عليه السلعة بنكوله عن اليمين كان ذلك الرد على الموكل ويكون الرد بالنكول كالرد باقامة البينة لهذا
المعنى ولو اقر العبد بالعيب عند القاضي فان كان العيب لا يحدث مثله جاز اقراره لانه لا تهمة في اقراره
وان كان العيب يحدث مثله لم يصح اقراره ولم يرده القاضي عليه باقراره لانه متهم في اقراره وخرج العبد
من الخصومة وتحولت الخصومة الى المولى لان اقرار المحجور عليه لم يجز فهذا كالوكيل بالبيع اذا اقر بالعيب
لم يجز اقراره على الموكل لذلك هاهنا الا ان في الوكيل يجوز اقراره على نفسه ويرد عليه لان الوكيل يملك الشرا
لنفسه واما العبد المحجور فلا يملك الشرا لنفسه فيبطل اقراره وخرج من الخصومة فان اقام المشتري البينة
على المولى بالعيب رد عليه وكان حاله فيه بمنزلة اقامة البينة على العبد لانه هو الخصم فيه وان لم يكن له
بينة يحلف المولى على العلم فان نكل عن اليمين او اقر به رد عليه بالعيب وجعل النكول هاهنا كالاقرار بالعيب
بخلاف العبد اذا نكل جعل نكوله كاقامة البينة والفرق بينهما ان العبد يحلف على الثبات وكان يعد ورعا
في النكول عن اليمين لان له ان يحلف على انه لا يعلم فلم يجز في نكوله تهمة فصار نكوله واقامة البينة على السوا
واما هاهنا المولى يحلف على العلم فاذا لم يعلم بالعيب كان ينبغي له ان يحلف فلم يجز يعد ورعا في نكوله عن اليمين
فصار نكوله بمنزلة الاقرار منه لانه متهم في نكوله والعبد لم يكن متهما في نكوله فصار بمنزلة اقامة البينة
فان كان على العبد دين فلذلك غرماء العبد والسيد بما اقر به من العيب يباع المتاع في ثمنه ويعطى ثمنه
المشتري لان حق المشتري تعلق به فان فضل من ثمنه الاخر في ثمنه الاول كان لغرما العبد لانه حاصل
كسب عبد مديون فغرماوه احق به وان نقص من الاخر عن الاول فالفضل في رقبة العبد لان ذلك دين
ثبت عليه في رقبته غير ان الغرما يبدون فيبيعونه في دينهم فان بقي شي كان للمشتري لان حق الغرما ثبت في
رقبته قبل هذه الحالة وهذا الدين ثبت باقرار المولى بالحال فصار دين الغرما كدين الصحة وهذا الدين
كدين المرض وكان دين الصحة اولى فان فضل من ثمنه شي بعد قضا دينهم كان للمشتري ولو لم يفضل فلا شي له
فان لم يكن على العبد دين لكان ثمن المتاع في دينه وفي المتاع شي كان لحقه لان هذا دين لزمه فيباع فيه لسبب
رقبته الا ان يفديه المولى ولو كان المولى حلف انه لم يدلس له العيب لم يرد على المولى سوا كان على العبد
دين او لم يكن لان اقرار العبد لا يصح في حق مولاه ويصح في حق نفسه حتى انه لو عتق رد عليه ولزمه ثمنه وكان
المتاع له لان المانع قد زال ويعوض للمولى **قال** واذا باع العبد المأذون المتاع بالف درهم فضاعت
الالف من يد العبد ثم حجر عليه مولاه وفي يده الف درهم ثم طعن المشتري بعيب في المتاع واقر به العبد ومثله
يحدث فهو مصدق في قياس قول ابي حنيفة وانما كان العبد خصما بعد ما حجر عليه لما ذكرنا ان الحجر لا يصح في حقوق
العقد فان اقر العبد بالعيب وهو يحدث مثله صدق في قول ابي حنيفة لان الاقرار بالعيب اقرار بحصته من
الثمن وقد ذكرنا فيما تقدم ان العبد لو اقر بعد الحجر بدين وفي يده مال صح اقراره استحسانا في قول ابي حنيفة
رحمه الله ولم يصح عندهما ولو لم يكن في يده مال ولكن كان في يده مال فانتزعه المولى ثم اقر لم يصح اقراره في
قولهم وكذلك لو كان في يده مال وعليه دين مثله لم يصح اقراره في قولهم وكذلك لو كان في يده مال وعليه

دين مثله لم يصح اقراره لان قدر الدين من المال مستحق عليه فصار اقراره كاقرار المريض اذا كان عليه دين انه لا يصح في حقهم **قال** واذا باع العبد الماذون شيئا ثم حجر عليه المولى ثم باع المولى العبد المحجور عليه ثم وجد المشتري بالمتاع عيبا فليس العبد بخصم فيه والخصم هو المولى ان كان على العبد دين حين باعه مولاه او لم يكن لما ذكرنا ان العبد بعد البيع صار مشغولا بخدمة المشتري فصار بمنزلة المحجور في حق الخصومة الى المولى فان قامت البينة على العيب رد المتاع وبيع في ثمنه وكان المشتري اسوة من سائر الغرما فيما ذكرنا فيما اذا اقامت البينة على العبد وان نقص عنه ولم يف حق المشتري خاص الغرما فيما قبضه من ثمن العبد لان الرد كان باقامة البينة ولم يلزمه ثمنه ولو اقر به المولى او نكل عن اليمين فانه يباع في حق المشتري فان نقص منه لم يكن للمشتري ان يشارك سائر الغرما في ثمن العبد الماذون لان اقرار المولى في سائر الغرما لا يجوز وكذلك اذا انكل وجعل النكول ههنا كالاقرار لما ذكرنا ان كان يحلف على العلم فاذا لم يعلم بالعيب كان ينبغي ان يحلف فلم يكن معذورا في النكول فصار النكول بمنزلة الاقرار منه لانه متهم في ذلك بخلاف العبد اذا انكل عن اليمين لان نكوله كاقامة البينة لانه يحلف على البتات فله ان لا يحلف في شي لا يعلم وقد ذكرنا الفرق في المسالة الاولى

قال ولو حجر المولى على العبد ولم يبعه ثم طعن المشتري بعيب في المتاع فصدقه به العبد وناقضه البيع بغير قضا قاض والعيب يحدث مثله او لا يحدث مثله فمناقضته اياه باطل لان الرد بالعيب بغير قضا القاضي بيع جديد والمحجور لا يملك انشا العقد فكذلك لو اقاله بغير عيب لان الاقالة بيع جديد في حق الثالث فاذا اذن له المولى بعد ذلك لم يجز تلك الاقالة لان الاقالة كانت متوقفة على اجازة المولى والاذن ليس باجازة فان اقال اقالة جديدة او اجاز اجاز اما اذا اقال اقالة جديدة جاز لانه صار ماذونا والعبد الماذون اذا اقال جاز وكذلك اذا اجاز اجاز لان العقد كان متوقفا على اجازة المولى لانه وليه فلما اذن العبد صار العبد وليا له فجازت اجازته فان كان العبد اقر بالعيب في حالة الحجر وليس في يده مال ثم اذن له المولى في التجارة لم يواخذ بذلك الاقرار الا ان يقر اقرارا جديدا لان اقراره كان فاسدا اذا لم يكن في يده مال فلا يعود جائزا بالاذن لانه بالاذن لا يزول حق المولى وانما يزول بالعتق فان اختلفا في ذلك فقال المشتري اقر لي بالعيب بعد الاذن الاخير وقال العبد اقررت في الحال المحجر فالقول قول العبد لانهما تصادقا على اقرار صحيح لان اقراره في حالة الحجر صحيح في حق نفسه بدليل انه يواخذ به بعد العتق وانما لا يصح لحق مولاه فاذا اضاف الاقرار الى حالة الحجر فلا يصدق في مثله لو كان العبد غير بالغ والمسالة بحالها فالقول قول العبد لانهما لم يتصادقا على اقرار صحيح لان اقرار الصبي غير صحيح الا ترى انه لا يواخذ به بعد الادراك فالمشتري يدعي الاقرار الملزم والبائع يدعي اللزوم فالقول قول المنكر **قال** واذا دفع رجل اجنبي متاعا له الى عبد ماذون ليبيعه له بغير اذن مولاه فباعه فهو جائز والعهدة على العبد ان كان عليه دين او لم يكن لان العبد ماذون والعبد الماذون من اهل لزوم العهدة ولذلك لو دفع اليه مولاه عبدا ليبيعه فباعه فان حجر عليه مولاه ثم طعن المشتري بعيب فالعبد هو الخصم لما ذكرنا وان قامت البينة على العبد او كان عيبا لا يحدث مثله او نكل العبد عن اليمين رد العبد الذي اشتراه على العبد المحجور عليه فباع في ثمن المشتري فان بقي شي كان في عتقه لما ذكرنا ويرجع بذلك على الذي باعه له اجنبيا كان او مولاه لانه باعه بوكالته والوكيل اذا لحقه ضمان فيما وكل به يرجع به على موكله وان كان الاجنبي او المولى يحضرون خاص المشتري الغرما في رقبة العبد المحجور عليه بما بقي من دينه لان حقه ثابت في رقبة العبد كحق سائر الغرما وحجر المولى ليس بواجب اسقاط حقه ثم يبيع المشتري

عاملين

بما بقي من ثمنه الذي لحقه لان العبد خرج من ان يكون خصما حيث بيع فصار كالوكيل اذا مات ان للمشتري ان يرجع بالثمن على الموكل اذا رد العبد كذلك ههنا ويرجع غرما العبد ايضا على الاذن بما اخذ المشتري من ثمن العبد لان للغرما حق الاستيفا منه كان للغرما ان يرجعوا على الموكل كما كان للمولى الرجوع عليه لو لم يكن هنا كذا ولو كان العبد اقر بالعيب وهو يحدث مثله فاقراره باطل ولا يكون خصما فيه بعد ذلك ويحضر رب المتاع وهو الخصم فيه لان العبد متهم في اقراره وتحولت الخصومة الى الوكل كما ذكرنا في مسالة العبد اذا اقر بالعيب وهو يحدث مثله تحولت الخصومة للموكل فان ابى اليمين او قامت البينة رده عليه فلا يشكل وكذلك اذا انكل عن اليمين وجعل النكول في حق الموكل كاقامة البينة على ما ذكرنا فيما اذا انكل المولى عن اليمين ثم يبطل ان قبض الثمن من العبد يوخذ منه وكذلك اذا هلك الثمن عند العبد لانه وكيله فهلاكه في يده كهلاكه في يد الموكل وان لم يقبض الثمن ولا بيع وان حلف على العبد فلا خصومة بينهما لانه قطع دعواه فاذا اعتق العبد رده عليه المشتري باقراره الذي كان في حالة الحجر واخذ منه الثمن وكان المتاع للعبد العتق كالعبد المحجور عليه اذا اقر بالدين ثم عتق اخذ به

باب اقرار المولى على عبده الماذون

واذا اذن الرجل لعبده في التجارة ثم اقر عليه بدين الف درهم قيمته وانكر العبد فان الدين كله لازم له يباع فيه وان شا الغرما استسعوه فيه لان العبد واكسابه كان ملكا لمولاه فنفذ اقرار المولى بصرف كسبه ورقبته الى دينه فصح اقراره فيباع العبد في ذلك فان بقي شي بعد ما بيعت رقبته فيه فان العبد لا يتبع بعد العتق الا بقدر قيمته لان اقرار المولى يجوز على نفسه وقيمة العبد وكسبه كان ملكا له فيجوز اقراره فيه ولا يجوز في حق العبد حتى لا يتبع بعد العتق الا بقدر قيمته لان المولى ملك اعلاق رقبته بقدر قيمتها من الدين فصار ذلك كالدين الظاهر وسعى به ولا يتبع بالزيادة ولذلك لو اقر عليه بكفالة له امر فهو على هذا **قال** فان كانت قيمته الف درهم فاقر عليه المولى بدين عشرة الاف درهم فعلى المولى قيمته للغرما ويرجعون ايضا على العبد بقدر قيمته وانما وجب على المولى قيمته لانه اتلف بالعتق عليهم قيمته باطاله حق البيع عليهم ويرجعون ايضا على العبد بقدر قيمته لان المولى اعلق قيمته به وهو يملك ان يلزم عبده قدر قيمته بعد العتق كما لو كان عبدا للرهن اذا اعتقه الراهن وهو معسر كان العبد يسعى في قيمة الرهن لان المولى اعلق قيمته بدينه ولان العبد وصل اليه رقبته بالعتق وكان للغرما ان ياخذوا ايهم شاوا لانهم ان ياخذوا منه بدله وهو القيمة وكذلك لو ابرءوا المولى من القيمة او بقيت عليه لم يرجعوا على العبد الا بقدر قيمته لان هذا حق وجب على نفسين من جهتين مختلفين لان المولى التزم قيمته بالاتلاف واما العبد فانما التزمه لاقرار المولى عليه فصارت رقبته مشغوله بحقهم فلما اختلف سبب وجوبهما جاز ان ياخذ ايهما شا لا يوجب ابرا الاخر وكذلك لو سعى لهم العبد في خمسة الاف درهم ثم اعتقه المولى في صحته ثم مات المولى ولم يدع شيا فعلى العبد ان يسعى لهم في قيمته الا ان يكون بقي الدين اقل منها لان ما اداه العبد قبل العتق فانما اداه من مال المولى لانه كسبه فلا يعتد بذلك ويجب عليه قيمته بعد العتق الا ان يكون ما بقي من الدين اقل من القيمة لانه لا يزيد على الدين وهذا كله اذا كان العبد منكرا للدين واما اذا كان مقرا بالدين لزمه لان اقرار الماذون بالدين جائز فاذا اجتمع اقراره مع اقرار المولى فهو اولى بالجواز الا ان في مقدار الف درهم وهو قدر قيمة العبد فالغرما بالخيار ان شاوا اخذوا من العبد وان شاوا اخذوا من المولى لانه مقر بالدين ويأخذون الزيادة على الالف من العبد **قال** ولو اقر عليه المولى بدين عشرة الاف درهم وانكرها العبد فبيع بالدين واقتسم الغرما ثمنه فلا سبيل لهم على العبد عند المشتري فان اعتقه المشتري يرجع الغرما على العبد بقيمته وانما لم يكن لهم سبيل على العبد عند ~~المشتري~~ لانهم لو اتبعوا العبد كان للمشتري

أن يرده بالعيب والبيع كان بأمرهم فلا يجوز لهم أن يبطلوا البيع الذي كان بأمرهم فإذا كان كذلك لم يكن لهم على
العبد سبيل ما لم يعتق فإذا أعتقه المشتري رجع الغرماء على العبد بقيمته لأن إقرار المولى كان جائزاً في مقدار
قيمته على العبد فصار ذلك القدر بمنزلة دين ظاهر ولو أن الأول أعتقه كان العبد يؤخذ بقدر قيمته وكذلك
إذا أعتقه المشتري قال ولو بيع في الدين حتى خرج من ملك المولى فللغرماء أن يضمنوا المولى قيمته لأن المولى قد
منع رقبته عنهم وأتلف عليهم حق البيع فصار ضامناً ولا شيء لهم على العبد حتى يعتق فإذا أعتق أخذوه بقيمته
لأن الغرماء وصلوا إلى بدل رقبته مع بقاء الرق فيه فصار كالبيع ولو باعوا الأجنبي لم يكن لهم على العبد حتى يعتق كذلك
ههنا وإن شاؤوا استسعوا المدبر في جميع دينهم لأن المولى يملك كسب المدبر وقد أقر على نفسه أن الغرماء أحق
به فإن أدى خمسة آلاف درهم ثم أعتقه المولى أخذ الغرماء منه قيمته إلا أن يكون باقي الدين أقل من ما ذكرنا
قال ولو لم يدبره حتى مرض المولى فأعتقه ثم مات ولا مال له غيره فعليه أن يسعى في قيمته فيأخذها
غرماء العبد دون الورثة وإنما يسعى في القيمة لأجل الوصية لأن المولى لما أعتق العبد صارت القيمة ديناً
عليه والمعتق في المرض وصية ولا وصية إلا بعد قضاء الدين إلا أن المعتق لا يمكن رده فيسعى في قيمته ويكون
ذلك لغرماء العبد فتكون هذه القيمة من مال المولى ثم يسعى العبد في قيمة أخرى لأن الغرماء لما أخذوا الألف
عن غرماء المولى فصار هذا كما لو أعتقه في حال صحته فأخذ الغرماء القيمة من المولى كان لهم أن يأخذوا من العبد
قيمة أخرى ولا شيء للورثة وغرماء المولى من ذلك لأن القيمة تقوم مقام العبد ولو كان العبد قائماً كان غرماء العبد
أولى بثمنه من غرماء المولى فكذلك قيمته والمعنى في ذلك أن المولى يملك إعلاق رقبته بالدين فإن كان
ظهما أقر على العبد بالدين في المرض والمسألة بحالها كانت القيمة الأولى لغرماء المولى خاصة والقيمة الثانية
لغرماء العبد خاصة لأن المولى حين أقر على العبد ورد عليه نوعاً من الحجر ولو أقر على نفسه في ذلك الوقت
بدين كان دين الصحة أولى كذلك إذا أقر على عبده ولو لم يقر عليه بالدين وقد أقر عليه بجناية خطأ فإنه
يدفعه بها أو يفديه لأن إقراره على العبد بجناية خطأ إقرار على نفسه لأنه يجب عليه الدفع أو الفداء أو
إقراره على نفسه جائز وكذلك لو أقر على أمته في يدي العبد بدين أو جناية كان مثل إقراره على العبد وكذلك
إن عتقها بعد ذلك كان بمنزلة العبد لأن المولى يملك اكتسابها فصار حكمها حكم العبد قال وإذا أقر
الأب أو الوصي على الصبي المأذون له في التجارة أن على عبده بطل لأنه لا يملك كسبه فصار إقراره عليه
بمنزلة إقراره على الأجنبي ولو أن الصبي التاجر أذن لعبده في التجارة ثم أقر الصبي على العبد بدين أو جناية خطأ
ثم جحد العبد كان إقرار الصبي عليه في جميع ذلك بمنزلة إقرار الكبير لأنه يملك التصرف عليه في رقبته
فيملك الإقرار عليه بالدين كالكبير وكذلك المكاتب والعبد المأذون يأذن لعبده في التجارة ثم يقر عليهم
بشيء مما ذكرت لك فهو بمنزلة إقرار الحر على عبده لأنهما يملكان التصرف في رقبته فيملكان الإقرار عليه بالدين
كالحر قال وإذا اشترى المكاتب ابنه أو أباه أو ولده في مكاتبته وله فهو مأذون له في التجارة وإن
لم يأذن له المكاتب لأنه يصير مكاتباً كالمكاتب الأول على ما ذكرنا في كتاب المكاتبة والمكاتب يصير مأذوناً
وإن لم يأذن له مولاه فإذا أقر عليه المكاتب بدين لم يصدق لأنه لا يملك التصرف في رقبته لكونه
مكاتباً مثله ولكن لو اكتسب المقر عليه مالاً بعد إقرار المكاتب أو كان في يده مال كان الغرماء أحق به لأن
المكاتب يملك كسب ابنه المكاتب ألا ترى أن له أن يأخذ كسبه فيؤدي من كتابته ولما أقر عليه بالمال
فقد أقر أن غرماءه أحق بكسبه منه فإن أخذ المكاتب منه كسبه ثم أقر عليه بالدين فإن كان المكاتب يسأل
عن ذلك فإن أقر أن الدين كان عليه واجباً قبل أن يأخذ منه الكسب فعليه أن يدفع إلى المقر له لأنه كان

أولى

أولى بذلك المال وإن أقر أنه وجب عليه بعد قبضه لم يجب عليه رده لأنه حين أخذ منه الكسب كان فارغاً
وهكذا الرجل أخذ المال من العبد المأذون ثم أقر عليه بدين فهو على هذا الاعتبار الذي ذكرنا وإن اختلف
المكاتب والغرماء فقال الغرماء كان الدين قبل قبضك وقال المكاتب كان بعده فالقول قول المكاتب لأنه
ينكر استحقاق ما قبض من المال مع يمينه على علمه لأنه يحلف على فعل غيره لأنه يقول ما أقر قبل الإقرار
قال ولو أقر المكاتب عليه بالدين ثم أدى يعتق عتق هذا معه لأن المكاتب الأعلى إذا أعتق عتق
من دخل في كتابته على ما ذكرنا في كتاب المكاتب ولا شيء على واحد منهما من ذلك الدين أما على المكاتب الأول فلأن
إقراره لم يصح على المكاتب الثاني وأما على المكاتب الثاني فلأن كسبه بعد العتق يكون له فلا يصح إقراره على كسبه
بعد العتق قال وكذلك لو كان اشترى أخاه أو ذا رحم محرم منه في قول أبي يوسف ومحمد وأصل الكلام
ما ذكرنا في كتاب المكاتب أن المكاتب إذا اشترى أخاه أو ذا رحم محرم منه يكاتب عليه في قولهما فصار الجواب
فيه كالجواب فيما إذا اشترى أباه وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله فلا يكاتب عليه وهو عبد له والجواب
فيه كما إذا أقر على عبده ويصح إقراره عليه كما ذكرنا فيما إذا أقر على عبده فلو أدى المكاتب وعتق يحتمل عتق
الأخ وكل ذي رحم محرم منه لأنه صار حراً والحر إذا ملك أخاه عتق عليه ويضمن قيمته للغرماء لأنه عتق من
مال الجناية فصار هذا كالحر إذا أقر على عبده ثم أعتقه أنه يضمن قيمته وعلى العتق أيضاً بقيمته إلا أن
يكون باقي الدين أقل على ما ذكرنا قال ولو كان حر اشترى أباه أو ابنه أقر عليه بجناية خطأ فإقراره
عليه باطل لما ذكرنا أنه لا يملك التصرف في رقبته فلا يملك الإقرار عليه إلا أن ههنا إذا اكتسبا كان
المكاتب أحق به من صاحب الجناية لأن جناية المكاتب بما يصير مالاً بقضاء القاضي أو بوقوع الناس عن الدفع
من عبد عجز أو الصلح فإذا لم يوجد واحد من هذه المعاني كان المكاتب أحق بكسبه فإن لم يأخذه المكاتب منه
حتى مات المقر عليه بالجناية أخذ صاحب الجناية من ذلك المال الأقل من قيمته ومن أرش الجناية لأنه لما مات
وقع الإياس عن الدفع من غير عجز فصار مالاً فصار المقر له أولى ولو كان المكاتب قبض منه كسبه قبل موته لم
يكن لصاحب الجناية على ذلك سبيل لأن المكاتب أخذه قبل أن يصير الجناية مالاً بموت الجاني وبعد أخذه
إلى الأصل ولو لم يمت ولم يأخذ منه المكاتب كسبه حتى أدى المكاتب فعتقا فالكسب كله للمكاتب ولا شيء
لصاحب الجناية منه ولا على واحد منهما لأن الجناية إنما تصير مالاً بالعتق فكان الكسب الذي قبل العتق
للمكاتب خاصة ولا شيء على المقر عليه من الجناية لأن الجناية إنما تصير مالاً بعد عتق المقر عليه وإقرار المكاتب
عليه بالجناية وفي كسبه بعد عتقه لا ينفذ فلم يوجد منه لأنه لا يملك كسبه وليس هذا كما لو مات الولد
وترك كسباً ولم يأخذ المكاتب كسبه لأن صاحب الجناية أولى بذلك الكسب لأن الولد لما انتهى أخرج من أن
يكون دفع الناس عن نفعه من غير عجز وصارت الجناية مالاً في وقت يملك المكاتب كسبه فصار كأنه أقر
عليه بالدين في ذلك الوقت وأما إذا أعتق الولد لا يجوز أن يقضى عليهم بإقرار غيره ونحوه قال ولو
كان المكاتب أقر عليه بجناية خطأ ثم أقر عليه بدين فإن هذا على أربعة أوجه إما أن يقر عليه بالجناية
ثم بالدين أو أقر بالدين ثم أقر بالجناية أو أقر بالدين ثم بالدين أو أقر بالجناية ثم بالجناية أما إذا أقر عليه
بالجناية ثم أقر عليه بالدين فلا يصح كلاهما لأن الذي صار مكاتباً كالأول ولا يملك هو التصرف في رقبته
فلا يملك الإقرار عليه لما ذكرنا ولكن لو اكتسب المقر عليه مالاً كان صاحب الدين أحق به لما ذكرنا أن المكاتب
أقر أن صاحب الدين أولى به ولا يكون لصاحب الجناية شيء من ذلك لأن الجناية لا تصير مالاً إلا بإحدى
خصال ثلث على ما ذكرنا ولم يوجد فإن لم يأخذه صاحب الدين حتى مات المقر عليه وترك مالاً فإن صاحب

الدين وصاحب الجناية فيه سوا وتحاصان في ذلك الفضل فيه صاحب الجناية بالاقل من قيمته ومن ارش الجناية
ويصرف فيه صاحب الدين بدينه لان الجناية صارت مالا بموت المقر عليه والاقرار بالجناية كان قبل الاقرار بالدين
الا انها صارت مالا بعد وجوب الدين لانها صارت مالا بالموت وذلك بعد وجوب الدين فصار من وجه
كان الدين اسبق ومن وجه كان الجناية اسبق فاستويا في ذلك فصار كانه اقر بهما فيتحاصان في ذلك فان
كان المكاتب وجد منه قبل موته كان الجواب هكذا لانه لو لم يصح فيصير لكونه مشغولا بحق الغرما فكان
الجواب فيه قبل الاخذ وبعد الاخذ واحدا ولو لم يمت ولكن المكاتب ادى الكتابة وعتق كان لصاحب الدين
اخذ ذلك المال وبطلت الجناية لان الجناية صارت مالا بالعتق واقراره عليه بالجناية بعد العتق لا يصح
فبطل اقراره بالجناية عليه واقراره بالدين صحيح في كسبه قبل العتق لان من زعمه ان المقر له اولى بان
يقضي عن الغريم شي كان للمكاتب لان المكاتب ملك كسبه الان من زعمه ان الغريم اولى به فاذا استوفى الغريم
دينه كان للمكاتب واما الفصل الثاني اذا اقر بالدين ثم بالجناية كذلك لا يصح كما في الفصل الاول فاذا
لكنما كان المقر له بالدين اولى لما ذكرنا الا ان هنا اذا مات المقر عليه بالجناية كان لصاحب الدين اخذ ولا
يتحاصان لان الجناية صارت مالا بعد موته والاقرار بالدين كان قبل الاقرار بالجناية فكان ذلك استوا
الوجهين جميعا فلو فضل من الدين شي كان لصاحب الجناية لان الجناية صارت مالا بعد موت المقر عليه الا ان
الدين كان اولى لكونه اسبق فاذا استوفى دينه كان لصاحب الجناية واما الفصل الثالث اذا اقر الدين ثم
بالدين والكتب المقر عليه مالا فانه ينظر ان كان اقراره موصولا تحاصا في ذلك سوا كان الولد حيا او
مات بعد ذلك لان الكلام يعطي له حكم الصحة اخره فاذا كان موصولا تحاصا وصار كانه اقر بهما جميعا معا
وان كان مفصولا فصاحب الدين الاول اولى لانه لما اقر للاول فقد وجب له حق الاستيفاء من كسبه
فلا يجوز اقراره للثاني على الاول ما لم يستوف حقه لكون الكسب مشغولا بحقه هذا كما نقول في الوارث
اذا اقر على المورث بدين ثم بدين ان كان متصلا تحاصا كانه اقر بهما وان كان منفصلا فالاول اولى به لهذا المعنى
فكذلك هذا وكذلك ان لم يؤد الكاتب وعتقا ان كان اقراره متصلا تحاصا وان كان منفصلا فالاول
اولى به فان فضل شي كان للمقر له الثاني واما الفصل الرابع اذا اقر بالجناية ثم بالجناية فلا شي لواحد منهما
في الحال لان الجناية ليست بمال في الحال فاذا مات المقر عليه وترك مالا قسم بينهما ويتحاصان فيه سوا
كان الاقرار متصلا او منفصلا لان جنايتهما صارت مالا في حالة واحدة ووجب حقهما في كسبه في وقت
واحد وهو الموت فصار كانه اقر عليه في هذه الحالة فاستويا فكان المتصل والمنفصل سوا لهذا المعنى
ولو اقر عليه بدين ثم بجناية ثم بدين فالمقر عليه بحاله ثم مات المقر عليه وفي يده مال فانه يبدأ بالدين الاول
وكان الاول اولى من الجناية ومن الدين الاخر لان الجناية صارت مالا بالموت فالاقرار بالدين الاول اسبق
من كل وجه والاقرار بالدين الاول اولى من الدين الاخر ولا يتحاصان لانه لما اقر بالدين ثم بالجناية ثم
بالدين صار الاقرار بالدين الثاني موصولا عن الاقرار بالدين الاول فان فضل من الدين الاول شي كان بين
صاحب الجناية والدين الاخر تحاصا في ذلك لان الجناية صارت مالا بعد الموت والدين الاخر كان
اسبق في الوجوب الا ان الاقرار بالجناية قبل الدين الاخر فاستويا من هذا الوجه كما اذا اقر بالجناية ثم بالدين
ولو لم يمت ولكن ادى المكاتب معتقا بالدين الاول لما ذكرنا فان فضل شي كان لصاحب الدين الاخر ولا شي
لصاحب الجناية لان الاقرار بالجناية بطل بعتقه فان بقي شي كان لصاحب الدين الاخر ولا شي لصاحب
الجناية لان الاقرار بالدين الاخر صحيح فيما لم يكن مشغولا بحق الاول وانما لا يصح في قدر ما كان مشغولا بحقهم

فان

فان فضل شي كان للمكاتب ولا شي لصاحب الجناية لما ذكرنا ولو اقر عليه بجناية ثم بدين ثم بجناية مثل الاولى
ثم مات المقر عليه وفي يده مال فانه يتحاص صاحب الجناية الاولى وصاحب الدين لما ذكرنا ان الجناية صارت
مالا بعد الموت والدين اسبق منه والاقرار بالجناية اسبق من الاقرار بالدين فاذا استويا فان لم يبق شي
يشارك صاحب الجناية الاخرة صاحب الجناية الاولى فيما اخذه فان بقي شي بعد استيفاء صاحب الاول
حقه وصاحب الدين حقه اضيف ذلك الباقي الى ما اخذ صاحب الجناية الاولى فاقتسما ذلك نصفين
لان الاقرار بالجناية الاخرة صحيح في حق صاحب الجناية الاولى لان كل واحد منهما يصير مالا بعد الموت
فاستويا في ذلك فلذلك المعنى يشاركه ولا يشاركه الجناية الاخرة صاحب الدين لانه اسبق وصار
المال مشغولا بحقه ولو لم يمت ولكن المكاتب ادى فعتق بطلت الجنايات لما ذكرنا ان الاقرار
بالجناية يبطل بالعتق وكان لصاحب الدين اخذه فان فضل شي كان للمكاتب لما ذكرنا ان كسبه للمكاتب الا
انه من زعمه ان الغريم احق به فاذا استوفى الغريم حقه كان للمكاتب **قال** واذا اذن الرجل لعبده في التجارة
وقيمته الف درهم فادان الف درهم ثم اقر المولى عليه بدين الف درهم وهو يجحد ذلك ثم ان المولى
اعتقه فان الغريم الذي اذان العبد بالخيار ان شا ضمن المولى قيمته لان المولى اتلف على الغريم قدر
قيمته باعتاقه اياه حيث ابطل عليه حق بيعه وان شا اخذ دينه من العبد لان استدانته كانت صحيحة
وقد صار حرا فيؤخذ بدينه فان اختار الغريم تضمين المولى واستوفاه منه لم يكن للاخر على الاول ولا على
العبد شي لان اقرار المولى على العبد لا يصح لان العبد مشغول بدين نفسه والمولى ضامن قيمة رقبته فصار كانه لو
بيع بالدين ولو بيع بدين العبد لم يكن للغريم الذي اقر له المولى كذلك هنا وان اختار تضمين العبد واخذ
منه دينه كان للاخر ان ياخذ من المولى قيمة العبد لان اقرار المولى انما كان لا يصح لشغل رقبة العبد بدين
نفسه فاذا اخذ الغريم دينه فقد فرغت رقبته عن الدين فصح اقرار المولى عليه وبعد ما اعتقه ضمن قيمته
قال ولو كان المولى اقر على العبد بدين الفي درهم ولا دين عليه سواه وجحد العبد ثم صار على العبد الف
درهم باقرار او ببينة فانه يباع ويضرب كل واحد منهما في ثمنه بجميع دينه لان اقرار المولى عليه بالالفين صحيح
لانه اقر ورقبته فارغة ولا تهمة في اقراره فاذا اقر العبد بعد ذلك بالف درهم صح اقراره ايضا لان الحجر عن
الدين اياه لا يمنعه عن الاقرار لان اذنه بالتجارة باق فلما صح الاقرار جميعا بيع العبد ويقسم الثمن الا ثلثا
ثلثاه للذي اقر له المولى لان دينه الفان وثلثه للذي اقر له العبد لان دينه الف درهم ولو ان العبد
اقر اولا بالف درهم ثم اقر المولى فاقرار المولى عليه لا يصح لانه اقر ورقبته مشغولة بدين نفسه والاصل في
هذه المسايل ان اقرار المولى يجوز على نفسه في الاحوال كلها سوا كان عليه دين او لم يكن واقرار المولى لا يجوز الا ان
يكون رقبته فارغة وان كان بعضها فارغا يجوز اقرار المولى عليه بذلك المقدار فاذا كان كذلك بيع العبد ويصرف
ثمنه الى الغريم الذي اقر له العبد فان فضل من ذلك شي يصرف الى الغريم الذي اقر له المولى لانه لما ظهر الفضل
نفذ اقرار المولى لانه اقر في ملك نفسه وكذلك لو بيع بالفي درهم تخرج منها الف درهم وبقيت الف
درهم كان الخارج منها للذي اقر له العبد لما ذكرنا ان اقرار العبد اذا كان اولا يصرف اليه فان كان العبد
اقر بالف درهم ثم اقر المولى عليه بالالف ثم اقر العبد بالف درهم فانه يباع ويتحاص في ثمنه اللذان اقر لهما
العبد فان بقي منه شي كان للذي اقر له المولى لان العبد لما اقر اولا بالف درهم صح ذلك ولا اشكال في الالف
الذي اقر به العبد ثانيا صح ايضا لان لحوق الدين رقبته لا يمنعه عن الاقرار لقيام الاذن فصح فلما مات بطل
اقرار المولى عليه بالدين لانه اقر وهو مشغول بالدين **قال** ولو لم يقر العبد على نفسه بشي ما اقر المولى

عليه بدين ألف درهم ثم بدين ألف درهم فهذا على وجهين اما ان يكون موصولا او مفصولا
فان اقر بالدينين موصولا صار كانه اقر بهما جميعا لان الكلام اذا كان موصولا لا يعطى له حكم الصحة الا بعد
الفراغ منه فصار كانه اقر بهما جميعا وسواء في ذلك صدقه العبد فيهما او كذبه فيهما او صدقه في الاول
وكذبه في الثاني او صدقه في الثاني وكذبه في الاول لان الدينين قد وجبا جميعا فلا يعتبر تصديق العبد
وتكذيبه فيهما او صدقه في الاول وكذبه في الثاني وكذبه في الاول وصدقه في الثاني اما اذا اقر به في الدين
جميعا جاز الاقرار الاول ولا يجوز الاقرار الثاني لانه لما اقر للاول فقد صارت رقبته مشغولة فلا يجوز
اقراره للثاني لاشتغاله بحق وليس هذا كاقرار العبد في نفسه اذا اقر بدين ثم بدين جاز الاقراران جميعا لان
اقراره انما يجوز لاعتبار الاذن في التجارة والدين عاجز والدين لا يرفع الاذن واما اقرار المولى انما يجوز
لاعتبار ملكه فلما اقر اولا شغل رقبته فلا يجوز اقراره الثاني ولو صدقه العبد في الدينين جميعا جاز
الاقراران جميعا لان العبد لما صدق فصار كان العبد هو الذي اقر بالدينين جميعا ولو كان هو الذي اقر
جاز اقراره بهما فكذلك اذا صدقه المولى ويكون حاله اقرار العبد بمنزلة اقرار المريض اذا اقر بدين ثم بدين كان
الاقراران جميعا ويكون اقرار المولى بمنزلة اقرار الوارث على مورثه ولو اقر الوارث على مورثه بدين في كلام مفصول
فالاول اولى كذلك ههنا ولو كان العبد صدقه في الدين الاول وكذبه في الثاني فهو كالذي كذبه في الدين
جميعا ان الاول اولى لان الدين الاول لا يحتاج الى تصديق العبد لان رقبته كانت فارغة فلما جاز الاول
صارت رقبته مشغولة لم يجز الاقرار الثاني فلو ان العبد صدقه في الدين الثاني خاصة جاز الاقراران
وصار كان العبد صدقه في الدين الثاني جميعا لان اقراره الاول لا يحتاج الى تصديق العبد فصح ذلك وصح
الثاني بتصديق العبد وصار كان العبد اقر بالثاني **قال** ولو كانت قيمة العبد الف وخمسمائة فاقر
العبد بدين الف درهم ثم اقر عليه المولى بدين الف درهم ثم اقر العبد بدين الف درهم كان في هذه
المسئلة حكمين اما ان يباع العبد او يعتقه المولى فان بيع العبد بالفي درهم قسم ثمنه على خمسة اسهم سهمان
للذي اقر له العبد اولا وسهمان للذي اقر له العبد اخرا وسهم للذي اقر له المولى لان المولى حين اقر عليه
بالف درهم كانت قيمته الف وخمسمائة وكان عليه الف درهم دين فاقرار المولى لا يجوز الا في مقدار الفاضل
منه وهي خمسمائة وكان عليه الف درهم واقرار العبد جاز في الف درهم للاول وجاز للاخر في الف درهم
واقل الاصبا خمساه فاجعل كل خمسمائة بينهما فالغريم الذي اقر له العبد اولا يضرب بسهمين والغريم
الذي اقر له العبد اخرا يضرب بسهمين والغريم الذي اقر له المولى يضرب بسهم فيقسم الالفان على
خمسة اسهم كل سهم يكون اربعمائة فللغريم الذي اقر له العبد اولا ثمانمائة درهم وللغريم الذي اقر له العبد
اخرا كذلك وللغريم الذي اقر له المولى اربعمائة ولو لم يبع العبد ولكن اعتقه المولى فالغرما بالخيار كما
ذكرنا في المسائل المتقدمة ان شاؤا اتبعوا المولى وان شاؤا اتبعوا العبد فان اتبعوا المولى ضمنوا قيمة العبد الف وخمسمائة
لانه اتلف عليهم رقبته بالعتق وقيمته الف وخمسمائة فيقسم ذلك فاذا اخذوا منه الف وخمسمائة
على خمسة اسهم لما ذكرنا فللغريم الاول خمساه وذلك ستمائة درهم وللغريم الاخر خمساه ايضا وذلك
ستمائة درهم وللذي اقر له المولى الخمس وهو ثلثمائة ثم للغريم الاول ان يتبع العبد باربعمائة درهم لان
العبد قد اقر على نفسه الاول بالف درهم وقد وصل اليه ستمائة درهم من جهة المولى وبقي من حصته
اربعمائة درهم فله ان ياخذه بذلك وكذلك الغريم الاخر والغريم الذي اقر له المولى ياخذ من العبد باي
درهم لان اقرار المولى نفذ عليه بخمسمائة درهم وصار كان العبد هو الذي اقر بذلك المقدار وليس له

أن يأخذ من العبد الخمسمائة الاخرى لان اقراره المولى لم ينفذ على العبد في اكثر من خمسمائة وليس له ان ياخذ من المولى
هذه الخمسمائة لان المولى بالعتق لا يجب عليه اكثر من قيمته وقد غرم قيمته مرة فلا يغرمها ثانيا وبعد اخذ الغرماء
المولى فلو انهم اختاروا اتباع العبد فالاول ياخذ منهم تمام الالف والاخر كذلك ياخذ منه تمام الالف
لان اقرار العبد قد صح بذلك قبل العتق فلا يبطل عنه بالعتق وياخذ منه الذي اقر له المولى خمسمائة لان
ذلك الاقرار قد صح قبل العتق وصار ذلك كما ذكرنا العبد ثم للمقر له ان يتبع المولى وياخذ منه خمسمائة تمام
الالف لان المولى قد اقر وقيمته الف درهم ولم يصل اليه الا خمسمائة درهم والمولى اقر بالاتلاف رقبته
ولم يلحقه ضمان القيمة والمولى مقر بان لكل دين على عبده وانه اتلفه فيضمن له ذلك القدر **قال** ولو
كانت قيمة العبد الف درهم فاقر العبد بدين الف درهم ثم اقر المولى عليه بدين الف درهم ثم ازدادت
قيمته حتى صارت الفي درهم ثم اقر العبد بدين الف درهم فههنا ايضا حكمان اما ان يباع العبد او يعتقه
المولى فان بيع العبد بالفي درهم فالثمن بين الاول والاخر نصفين ولا شيء للذي اقر له المولى لان المولى
حين اقر عليه كانت رقبته مشغولة ولم يكن فيها فضل فلما ازدادت قيمته بعد ذلك حتى صارت تساوي
الفي درهم كان يجوز اقرار المولى لظهور الفضل لو لم يقر العبد بدين الف درهم بعد ذلك ولكن العبد
لما اقر بعد ذلك بالف درهم فقد صارت رقبته مشغولة ولم يبق فيه فضل وانما يعتبر الفضل وقت
اقرار المولى وقد وقت القيمة وههنا حين اقر المولى لم يكن فيه فضل ولا وقت القيمة ايضا لانه مشغول بالدين
الذي اقر به العبد وانما يعتبر يوم القسمة لان حق المولى انما ثبت لاعتبار الزيادة فيعتبر الزيادة وقت
القسمة كما قلنا في باب المضاربة ان حق المضارب انما يظهر في الزيادة يوم القسمة فاذا صارت مشغولة قبل
وقت القسمة جعل كانها لم تكن ولو ان المولى اعتقه وقيمته الفا درهم فالغريم الاول والاخر بالخيار
ان شاء اتبع المولى واخذ منه الفي درهم وليس للاوسط على المولى ولا على العبد شيء لان اقرار المولى لم يصح
على العبد ولو ان الاول والاخر اتبعا العبد فللاوسط ان يتبع المولى بالف درهم لان المولى قد اقر له
بالف درهم وقد اتلف عليه الثمن بعتقه فيضمن مقدار ما اقر له ولم يضمن للغريمين شيئا **قال** ولو كانت
قيمة العبد الفا وخمسمائة فاقر عليه المولى بدين الف درهم بالف فان في هذه المسئلة حكمان ايضا اما ان
يباع واما ان يعتقه المولى فان بيع بالف درهم كان الثمن بين الغريم الاول والثاني اثلاثا لان اقراره كان
جائزا للاول في جميع الالف وجاز للثاني في خمسمائة لانه حين اقر للثاني كان في رقبته فضل الاخمسمائة فلما جاز
اقراره الاول بالف والثاني بخمسمائة يقسم الثمن بينهما على مقدار حقهما اثلاثا ولا شيء للثالث لانه لم يجز اقراره
له ولو لم يبع العبد ولكنه اعتقه الاول وقيمته الف درهم وقت العتق كان الغريم الاول والثاني بالخيار
ان شاء اتبع المولى وان شاء اتبع العبد فان اتبع المولى اخذ منه الف درهم واقتسماها اثلاثا للغريم الاول ثلثا الالف
وذلك ستمائة وستة وستون وثلثا درهم والثاني ثلثه وهو ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث وقد بقي من حق
الاول ثلث الالف وذلك ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث وبقي من حق الثاني ايضا تمام خمسمائة وستة
وستون وثلثا درهم وذلك سدس الالف فلهما ان يتبعا العبد بذلك المقدار لان اقرار المولى قد صح الاول
بالف والثاني بخمسمائة وصار كان العبد اقر بذلك المقدار وصار كدين ظاهر فلهما ان ياخذا من العبد ذلك
فلو انهما لم يتبعا المولى ولكنهما اتبعا العبد فلهما ان ياخذا من العبد الف درهم قيمة العبد وقت العتق لان
العبد لا يؤخذ بعد العتق باقرار المولى الا بقدر قيمته وقت العتق واذا اخذا منه الف درهم كان لهما
ان ياخذ المولى ايضا بجميع قيمته حتى يصل اليهما دينهما لان المولى قد اقر بالدين على عبده ثم ابطل حقهما عليه

بالحق فيصح اقراره في حق نفسه ولو ان المولى اقر بهذه الديون اقرارا متصلا كانوا اشركا في ثمن العبد لاستوائهم
في ذلك وصار كانه اقر لهم جملة فان بيع العبد كان ثمن العبد بينهم لاستوائهم وان اعتقه المولى ولم يسمعوا
المولى بالبينة ثم رجعوا على العبد بقدر قيمته من باقي ديونهم لان ذلك القدر من الدين صار كدين ظاهر قال
ولو كانت قيمة العبد الف درهم فاقر عليه المولى بدين الف درهم ثم اقر بعد ذلك ايضا عليه بالف
درهم ثم زادت قيمته حتى صارت تساوي الفي درهم ثم اقر المولى عليه بدين الف درهم فان في هذه
المسألة حكمان ايضا حكم البيع وحكم العتق اما حكم البيع اذا بيع هذا العبد بالفي درهم فهو بين الاول
والاخر نصفان ولا شيء للاوسط لان دين الاول كان ثابتا حين اقر وكان رقبته فارغة ودين الثالث
ايضا ثابت لزيادة القيمة وقت الاقرار ولا شيء للاوسط لانه حين اقر له كانت رقبته مشغولة فلم يجد محل
الثبوت فان بيع بالفين وخمسمائة استوفى الاخر والاول دينهما وكان الفضل للاوسط لان دين الاول والاخر كانا
على ما ذكرنا وحق الاوسط انما يثبت في الفضل وذلك خمسمائة وهذا اذا بيع العبد ولو اعتقه المولى وقيمته الفان
كذلك الجواب اخذ الاول والاخر قيمته من المولى ولا شيء للاوسط لان اقراره للاوسط لم يصح واذا اعتقه
المولى وقيمته الفان وخمسمائة اخذ الاول والاخر من المولى الفين وكانت الخمسمائة الباقية للاوسط ولا
على العبد لان اقراره لم يصح في حق الاوسط الا في الفضل فان توى بعض القيمة على المولى او على المشتري في
فصل البيع كان التوى على الاوسط لان حق الاول والاخر مقدم على حق الاوسط لان حق الاوسط انما يثبت
في الفاضل عن حقهما فكان التوى عليه كما قلنا في مال المضاربة انه اذا توى بعضه كان التوى على الربح
حتى لا يكون له من الربح شيء قال ولو كانت قيمة العبد الف وخمسمائة درهم فاقر عليه المولى بدين الف درهم
ثم اقر عليه بعد ذلك بدين الف درهم ثم اقر بعد ذلك بدين الف درهم ثم بيع بثلاثة الاف درهم فان الاول
يستوفي الف درهم وكذلك الثاني يبقى الف درهم فهو للثالث اما الاول فقد صح اقراره له بالف ثم
والثاني صح اقراره له بقدر خمسمائة درهم الا انه لما ازدادت قيمته صح اقراره بجميع الالف كانه اقر
بعد الزيادة لان الزيادة ملك المولى وقد اقر به لغيره فصار كانه اقر له بعد وجود الزيادة واما الثالث
فقد صح اقراره له بالف لان فضل قيمته على الدين الف درهم يستوفيها وذكر في بعض الروايات ان الاقرار
الثالث بالفي درهم فلا يختلف الجواب فان خرج من الثمن الف درهم الباقي كان لنا الالف للاول و
الثاني ولذلك كلما خرج منه حتى يستوفي الاول الف درهم ثم يكون الخارج الباقي حتى يستوفي تمام دينه
وانما كان بينهما اثلاثا لان ما توى يجعل كانه لم يخرج الا الدين الاول وهو الف درهم فكانت كلها للاول واقراره للثاني قد
صح في قدر خمسمائة لان قيمته كانت الفا وخمسمائة فيقسم بينهما اثلاثا على مقدار حقهم ولا شيء للثالث حتى يستوفي
الثاني حقه لان اقرار الثاني كان قبل اقرار الثالث وكان التوى على الثالث حتى يستوفي الثاني دينه ولو كان
اقراره بالديون متصلا فان التوى على قدر ديونهم والخارج بينهم على مقدار ديونهم لاستوائهم في ذلك ولو
كان الاقرار متفرقا والمسألة بحالها ثم اقر العبد بعد ذلك بدين الف درهم وبيع العبد بثلاثة الاف درهم
اخذ الاولان والذي اقر له العبد ديونهم ولا شيء للثالث اما الاول فلانه حين اقر له كانت ذمته فارغة
فصح اقراره بالالف واما الثاني فايضا الف درهم الا انه لما ازدادت قيمته صح اقراره له بجميع الالف
وياخذ الاخر الذي اقر له العبد الف درهم لان لحوق الدين في رقبته لا يمنعه عن الاقرار بالدين ولا شيء للثالث
لانه لا فضل في رقبته فان توى من الثمن الف درهم وخرج الالفان كان بين الاول والثاني والذي اقر
له العبد اخماسا للاول الخمسان وللثاني الخمس وللذي اقر له العبد خمسان لانه لو توى اصلا كان لم يكن يصح

اقرار

اقراره للثاني بقدر خمسمائة درهم وهو الفضل على قيمته وقت الاقرار فاجعل ذلك سهما وصح اقراره للاول
وذلك سهمان وصح اقرار العبد بالف وذلك سهمان فيقسم بينهم اخماسا وكذلك ان خرج الفان وخمسمائة يستوفي
الاول الالف والذي اقر له العبد كذلك والثاني اخذ خمسمائة ولا شيء للثالث الذي اقر له المولى لان
الاقرار له كان قبل الاقرار لصاحب الدين الثاني قال واذا اذن الرجل لعبده في التجارة وقيمته الف
درهم فاشترى وباع حتى صار في يده الف درهم ثم اقر العبد بدين الف درهم ثم اقر المولى عليه بدين
الف درهم فالالف الذي في يده وفي العبد بين الغريمين نصفان ثم بيع العبد فيقسم ثمنه ايضا بينهما نصفين
اما العبد فقد صح اقراره ولا يشكل وكذلك اقرار المولى صح ايضا لان دين العبد يتعلق بكسبه ورقبته فان
صح اقرار المولى فلما صح الاقراران جميعا صار كسبه لهما ورقبته لهما ولو كان المولى اقر عليه بالفين فان قدر قيمته صح
ثمن العبد وما له بينهما نصفين لان اقرار المولى انما يصح بالف درهم فصار كانه لم يقر عليه الا بالف درهم
قال ولو كان في يد العبد خمسمائة درهم فاقر العبد بدين الف درهم ثم اقر عليه المولى بدين الف درهم ثم
اقر العبد بدين الف درهم لم يتصف الذي اقر له المولى في ثمن العبد وما له من غير الا خمسمائة درهم لان
اقرار العبد اولا بالف درهم صحيح ايضا لان لحوق الدين اياه لا يمنعه عن الاقرار بالدين لما قدمنا واقرار المولى
الثاني صح في خمسمائة لان الفضل على دين العبد خمسمائة فاجعل كل خمسمائة سهما لانه اقل الانصباء فيقسم بينهم
والذي اقر له العبد اولا سهمين والذي اقر له العبد اخرا سهمين فيقسم بينهما على خمسة اسهم ولو كان
اقرار المولى قبل اقرار العبد بالدين الاول كان ثمن العبد وما له بينهما ارباعا سهمان من ذلك للذي اقر له
المولى ولكل واحد من غريمي العبد سهم لان اقرار المولى له بالالفين جائز لانه اقر ورقبته وما في يده فارغ
عن الدين وصح اقرار العبد لكل واحد منهما بالف درهم فيجعل اقل الانصباء وهو الف درهم سهما فصار
الجميع اربعة اسهم ثم باع العبد فيقسم ثمنه على هذه السهام قال في الاصل اذا كان اقرار المولى بعد ما لزم
العبد شيء فانما يلحقه من اقرار المولى بقدر ما في قيمته وما له من الفضل على الدين وقد ذكرناه والله اعلم

باب اقرار العبد لمولاه

قال الشيخ رحمه الله واذا باع العبد المأذون وعليه دين
كثير شيئا له من مولاه بقدر قيمته او باكثر فهو جائز لان ماله متعلق بحق الغرماء فجاز بيعه بمثل قيمته ولا
يجوز باقل من قيمته وان كان ذلك قدر ما يتغابن الناس في مثله لانه لا يملك النقصان عن قيمته لتعلق
حق الغرماء به فان سلم المتاع الى مولاه واقر بقبض الثمن منه لم يصدق في ذلك حتى يشهد الشهود على معاينة القبض
لانه متهم في حق مولاه لان فاضل ماله لمولاه وصار المولى بمنزلة الوارث واقرار المورث بقبض الدين من
الوارث لا يجوز في حال مرضه فكذلك العبد فلما لم يجز اقراره فالمولى بالخيار ان شاء ادى الثمن مرة اخرى وان
شاء نقض البيع لان المولى قد لحقه الغرم مرتين بتصادق العبد والمولى جميعا فالمولى بالخيار ان شاء احتمل الغرم
مرة اخرى وان شاء لم يحتمل ونقض البيع هذا اذا كان المتاع قائما وان كان المتاع هلك في يده فعليه اعادة
الثمن ولا خيار له وكذلك ان كان حدث به عيب عنده لانه انما جعل له الخيار ما دام العقد بصدد الفسخ
والنقض من التمليك والذي حدث به العيب عنده ليس بمحل النقض والفسخ فبطل خياره ولزمه الثمن وكذلك
كل دين وجب للعبد على مولاه فاقر بقبضه منه لم يصدق في ذلك ولم يبرأ منه المولى حتى يعاين الشهود
القبض لما ذكرنا وكذلك اقرار وكيل العبد بقبض الدين لا يصح حتى يعاين الشهود القبض لان العبد لا يصدق
بنفسه فكذلك وكيله فانه مقامه قال واذا اذن الرجل لابنه الصغير في التجارة او اذن له وصي الاب
فلحقه دين ثم باع عبدا من ابيه او من وصي ابيه فبيعه جائز ان باعه بالقيمة او باقل منها مما يتغابن الناس فيه

جمع في السؤال بين الاب والوصي والجواب يختلف أما إذا باع الابن من أبيه يجوز بمثل القيمة أو بأقل قدر
ما يتغابن الناس في مثله لان الابن استفاد الاذن من جهة الاب والاب لو اشترى مال ابنه من نفسه
بمثل القيمة أو بأقل قدر ما يتغابن الناس فيه جاز كذلك إذا اشترى من الابن وأما اليتيم إذا باع من
وصيه بمثل القيمة أو بأقل قدر ما يتغابن الناس في مثله لا يجوز لانه استفاد الاذن من جهة الوصي والوصي
لو اشترى مال اليتيم من نفسه بمثل القيمة أو بأقل لا يجوز كذلك إذا اشترى من اليتيم ولو أوصى بأكثر من
القيمة جاز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر وفي قول محمد لا يجوز كذلك إذا اشترى من اليتيم وهكذا
ذكر في الاصل ان في بيع اليتيم من الوصي الذي ذكره في السؤال نظر وهو مفسر في موضع آخر وتفسيره
ما ذكرنا وإن كان بأقل مما لا يتغابن الناس في مثله لا يجوز في قولهم جميعا لان الاب لو اشترى مال الابن
من نفسه بأقل من قيمته مما لا يتغابن الناس في مثله لا يجوز وكذلك لو اشترى من ابنه قال الحاكم صح ورأيت
في بعض روايات هذا الباب انه جائز في قول أبي حنيفة رحمه الله ولا يجوز في قول أبي يوسف ومحمد وفيه نظر
يعني لا تصح هذه الرواية وليس الصبي كالعبد لان العبد إذا كان عليه دين فباع من مولاه متاعا وحاباه محاباة
قليلة انه لا يجوز والصبي إذا باع من أبيه وحاباه محاباة قليلة جاز والفرق بينهما ان الاملاك متميزة بين الاب
والوصي فصار عقده معه كعقده مع الاجانب فأما في العبد فالاملاك ليست متميزة لان المولى يملك
كسبه إذا كان عليه دين غير مستغرق وإن كان مستغرقا فانه يملك تخليص كسبه لنفسه شاء العبد أو أبى بأن
يؤدي دينه من عند نفسه فهو كالملك الثابت في الحال والمعاقدة انما تحصل في ملكين متميزين فإذا ليس هذه
بمعاقدة في الحقيقة ولكنه تناول ماله ببدل مثله والمولى يملك ذلك الا ترى انه يملك التخليص لنفسه
فإذا كان كذلك لم يجز بأقل من قيمته فلو ان الصبي إذا أقر بقبض الثمن فهو جائز هكذا ذكر في هذه الرواية
وذكر في بعض الروايات انه لا يجوز وجه تلك الرواية ان الابن قد استفاد الاذن من جهة أبيه ولو ان
الاب قال قبضت الدين الذي علي لم يصدق كذلك إذا أقر به الابن وجه هذه الرواية ان بعد البيع
تحقق بينه وبين أبيه لتميز ملكيهما فحل الاب محل الاجانب فصح اقراره بقبض الدين منه كما يصح اقراره بقبضه
من غيره بخلاف العبد إذا أقر بقبض الثمن من مولاه وعليه دين انه لا يصح لان الاملاك ليست متميزة على
ما ذكرنا فلم يصح اقراره الا ترى ان العبد إذا كان عليه دين فأقر لمولاه بدين أو بوديعة انه لا يصح ولو أقر
الصبي لابيه ولوصيه جاز قال وإذا وكل العبد التاجر وعليه دين وكيلا ببيع متاعه من المولى فباعه
ثم أقر الوكيل بقبض الثمن من المولى ودفعه الى العبد وصدقه العبد أو كذبه لم يصدق على ذلك لان الوكيل
استفاد الاذن من جهة العبد ولو ان العبد هو الذي باعه ثم أقر بقبض الثمن لم يجز اقراره كذلك الوكيل
والمولى بالخيار كما ذكرنا في العبد إذا باع نفسه وأقر بقبض الثمن ان شاء أدى الثمن مرة أخرى وإن شاء نقض
البيع ان كان المبيع قائما وأيهما اختار المولى نقض البيع أو اجازته فله أن يأخذ من الوكيل مقدار الثمن الذي
أقر بقبضه لان الوكيل أقر بقبض الثمن منه ولم تسقط المطالبة عن المولى بذلك القبض فيجعل للمولى ما
قبض ولا يرجع الوكيل على العبد لان الوكيل التزم الضمان باقرار نفسه واقراره صحيح في حق نفسه ولا يصح
في حق غيره وليس هذا كالعبد إذا كان له على مولاه دين فوكل وكيلا بقبضه فأقر الوكيل بالقبض لم يصدق
الوكيل في حق الغرماء وعلى المولى أن يؤدي ما عليه من الدين ثم لم يكن للمولى ان يرجع على الوكيل لان حق القبض
هناك للعبد بدليل ان العبد لو حجر على الوكيل صح حجره عن القبض فصار يد الوكيل كيده فصار كأن العبد
أقر بقبضه ولو أقر العبد بالقبض لم يكن على الوكيل ضمان وأما ههنا الوكيل هو الذي تولى البيع فحق

له القبض

له القبض حق العقد فصار الوكيل في القبض كالمالك بدليل ان العبد لو حجر عن القبض لم يصح حجره فإذا كان
كذلك صار كأن الوكيل قبضه لنفسه فكان للمولى أن يرجع عليه بذلك لاقراره قال ولو دفع العبد
الى مولاه ألف درهم وديعة أو بضاعة أو مضاربة ثم أقر بقبضها منه فالقول قوله لانه لا فائدة في
تكذيبه الا انا لو كذبناه كان القول قول المولى في الرد لانه أمين في ذلك فكان القول قوله وهذا كما
إذا أقر بقبض ودفعه من وارثه جاز اقراره لهذا المعنى كذلك ههنا بخلاف الدين إذا أقر العبد بقبضه
انه لا يصدق لانا لو كذبناه لم يصدق المولى في رد الدين المضمون عليه الا بالبينة فيفيد تكذيبه قال
ولو دفع العبد الى المولى ألف درهم مضاربة بالنصف فربح فيه المولى ألف درهم فالمضاربة
جائزة لانها من التجارة ولانه لم يشترط له شيء من ماله خاصة فانما اشترط له الربح مما يظهر من عمله فكان ذلك
بمعنى البضاعة فان قال العبد قد أخذت من المولى رأس المال وحصتي من الربح فكذبه الغرماء أو ادعى
ذلك المولى فكذبه العبد والغرماء فلا ضمان على المولى مع يمينه لان المولى أمين في مال المضاربة والقول
قول الامين مع اليمين الا انه لا يصدق في استخلاص ما في يده لنفسه لان الامين يصدق في حق نفسه
ولا يصدق في حق العبد وللعبد ان يأخذ من المولى ما أصابه من الربح فيكون له من رأس ماله لان
المولى والعبد لا يصدقان في حق الغرماء بنفيه الربح فيكون للعبد حصته من الربح مما في يد المولى قال
ولو شارك العبد مولاه شركة عنان بخمسمائة مما في يده وخمسمائة من مال مولاه على أن يشتريا ويبيعا
فهو جائز لان الشركة من التجارة فان اشتريا وباعا فلم يربحا شيئا ثم أقر العبد انه قد قاسم مولاه المال فاستوفى
منه نصفه ودفع الى المولى نصفه وصدقه المولى فالجواب كما ذكرنا في الفصل الاول ان القول قول
المولى والعبد في حق نفسه الا انهما لا يصدقان في تخليص ما في يد مولاه في حق الغرماء لان الامين لا يصدق في تخليص
في حق غيره وقد عرفنا المال بينهما في الشركة فكان كل جزء من اجزائه بينهما بالشركة فإذا ادعى العبد
ذلك لمولاه فكأنه أقر لمولاه بشيء من المال واقراره لمولاه في حق الغرماء لا يجوز فكان للغرماء أن يأخذوا
نصف ما في يده وكذلك كل شيء كان بينهما على الشركة فان العبد لا يصدق في القسمة والقبض الا ان يعاين
الشهود ذلك لما ذكرنا قال وإذا كان على العبد المأذون دين فوكل وكيلا ببيع متاع له من مولاه فباعه
ثم حجر المولى على عبده فأقر الوكيل بقبض الثمن لم يصدق على ذلك ومثله لو باع القاضي العبد للغرماء في دينهم
ثم أقر الوكيل بقبض الثمن من المولى جاز اقراره والفرق بينهما ان حق القبض في العبد لانه هو العاقد
فإذا أقر العبد في ملك المولى فهو في بقائه بحاله كالمأذون فإذا كان كذلك صار اقرار الوكيل كاقرار
العبد ولو ان العبد أقر بقبض الثمن من المولى لم يجز اقراره كذلك إذا أقر وكيله فأما إذا بيع كان الوكيل
بمنزلة وكيل الغرماء لان العبد إذا بيع لم يبق له يد في بقاء تجارته فصار محجورا كما لو زال ملكه
فإذا كان كذلك لم يجعل الوكيل وكيلا للعبد وكان كالوكيل للغرماء لانه يقبض لاجلهم والغرماء لو أقروا بقبض
الثمن من المولى جاز اقرارهم فكذلك وكيلهم وهذا أعلل في الاصل قال وإذا كان على العبد المأذون
دين فأخذ المولى جارية من رقيقه فباعها وقبض المشتري فنوى الثمن على المشتري فأقر العبد انه أمر
مولاه بذلك فاقراره جائز لان الاجازة في الانتهاء والبيع قائم كالاذن في الابتداء ولو أجاز في الحال صحت
اجازته فكذلك بعد اقراره بالاذن وطعن عيسى في هذا الفصل وقال ينبغي ان لا يصدق العبد على
قياس مسئلة أول الباب إذا أقر العبد بقبض الثمن الذي وجب له على المولى انه لا يصح اقراره وكذلك
في مسئلة الاجارة التي بعدها إذا أجاز والجارية هالكة والمعنى في ذلك انه أبرأ المولى بقول

العبد عن شيء لزمه وقيل في الفرق بينهما ان في مسئلة اول الباب ان العبد اذا اقر بقبض دين كان واجبًا
على المولى لم يصح اقراره وههنا اقر ان المولى لم يكن ضامنًا وفي مسئلة الاجارة بعضها استحلفنا موقوفًا
فلم يصح نفيه ولو كان العبد انكر ان يكون امر المولى ببيعها ضمن المولى قيمتها للغرما لانه منكر للاذن
وكان القول قوله وصار المولى مستهلكًا لماله فيضمن ولو ان العبد قال له ان المولى لم يفعل ذلك ولكن قد
اجزت البيع فان كان المبيع قائمًا او لا يدري اهي قائمة او هالكة جاز البيع اما اذا كانت قائمة جاز لان
المعقود عليه محل ابتداء العقد فكان محلا للاجازة وكذلك اذا كان لا يدري لان المبيع كان باقيًا ولم
يتيقن هلاكه فان كان هالكًا لا يجوز اجازته لان المبيع بحال لا يجوز ابتداء العقد عليه فلا يكون محل
الاجازة لان الملك يثبت للمشتري بالاجازة فلما لم تجز الاجازة كان على المولى قيمة الجارية لانه اتلفها
ولو لم يقر العبد بشيء من ذلك حتى حجر عليه مولاه ثم اقر بانه امره بالبيع لم يصدق في ذلك والمولى
ضامن لقيمتها لانه صار محجورًا عن الاذن بالبيع فصار محجورًا عن الولي بذلك لم يصدق ولانه صار محجورًا من
طريق الحكم قال وإذا كان على العبد المأذون دين كبير فباع جارية له من ابن مولاه او ابن كاتبه
او عبد له تاجر عليه دين او لا دين عليه بأكثر من قيمتها ودفعها الى المشتري ثم اقر بقبض الثمن منه جاز
اقراره بذلك الا في العبد والمكاتب فانهما بمنزلة المولى اما اذا اقر باستيفاء الثمن من ابن مولاه او ابنه
او ممن لا يجوز شهادة المولى له جاز لانه لا تهمة في اقراره لان الاملاك متميزة الا ترى ان الوكيل بالبيع
اذا باع من ابن الوكيل او ابنه جاز ولو كان المشتري مكاتب المولى او عبده وعليه دين او لا دين عليه
لم يجز اقراره بالقبض منه لان اقراره لهما ولا اقرار للمولى لان ما في يد عبده له اذا لم يكن عليه دين وان كان
عليه دين فكذلك لانه يملك تخليصه لنفسه فكان متهمًا في اقراره وكذلك مكاتبه لان منفعة ذلك المال
تعود اليه اما حال الاداء واما ما لا بالعجز كذلك وكيل العبد بالبيع في ذلك لان الوكيل يقوم مقامه
قال ولو كان ابن العبد استهلك مال العبد وهو حر او ابوه او امرأته او مكاتب ابيه او عبده التاجر
وعليه دين او لا دين عليه فاقر المأذون انه قبض ذلك من المستهلك لم يصدق في قول ابي حنيفة وقال
ابو يوسف ومحمد هو مصدق واصل المسئلة ان الوكيل بالبيع اذا باع ممن لا يجوز شهادة الوكيل له لم يجز
في قول ابي حنيفة ويجوز في قولهما وههنا العبد التاجر كالوكيل للمولى فلا يجوز اقراره بقبض الدين
منهم لانه متهم في ذلك وعلى قولهما يجوز وكذلك لو لم يكن عليه دين في القولين جميعًا يعني انه على الاختلاف ايضًا
ولو كان المستهلك اخاه كان اقراره بالقبض منه جائزًا لان شهادته له جائزة فلم يكن متهمًا في اقراره قال
واذا كان على العبد المأذون دين فدفع متاعًا الى مولاه وامره ان يبيعه فباعه من رجل وسلمه اليه ثم اقر
المولى انه قبض الثمن من المشتري ودفعه الى العبد فهو مصدق على ذلك مع يمينه لان المولى مأذون الى
تبعه فصار مأذونًا له في الاقرار باستيفاء الثمن الا انه يحلف لان اليمين تقبل قوله مع اليمين كالمودع ولا
يمين على المشتري لان العاقد اقر باستيفائه منه وكذلك لو جحد على العبد ثم اقر بقبض الثمن وكذلك لو ان
مولاه باع العبد في الدين ثم اقر بقبض الثمن بعد بيعه فاقراره جائز لان للغرما في استيفاء الثمن فصح اقراره
كاقرارهم وسال المولى عن الثمن فان ادعى انه ضاع صدق مع يمينه لانه امين فالقول قوله مع اليمين
كالمودع قال ولو كان العبد هو الذي باع فاقر بقبض الثمن وعليه دين صدق في ذلك لانه مأذون
بالبيع فكان مأذونًا بقبض الثمن ولا يمين على المشتري فيه لان العاقد اقر باستيفائه وكذلك لو اقر بقبض
الثمن بعد ما حجر عليه مولاه لان حق القبض الى العاقد ولا يبيع الحجر في حق من حقوق العقد فان كان العبد

ج

ج في الدين ثم اقر بقبض الثمن او قامت الشهود انه دفع الثمن اليه بعد ما بيع فالثمن على المشتري على حاله لانه
صار محجورًا عليه حكمًا لزوال ملكه وقد ثبت الشيء حكمًا وان كان لا يثبت قصدًا قال ولو كان المولى باع
العبد بامره من رجل وضمن الثمن عن المشتري لغرمه فضمانه باطل والبيع جائز لان المولى امين في ذلك فلا يصح
ان يكون ضمينًا ولان البائع في حق قبض الثمن كالمالك فصار بمنزلة ضمانه لنفسه وضمانه لنفسه باطل
فان قال المولى قد قبض العبد الثمن من المشتري وادعاه المشتري وانكر العبد والغرما فالقول
قول المولى مع يمينه والمشتري بريء من الثمن ولا يمين عليه لان المولى هو العاقد وقد اقر بقبض الوكيل
الثمن فكان القول قوله ولا يمين على المشتري لان العاقد اقر ببراءته وكذلك لو اقر العبد ان المولى قبض
الثمن وجحد المولى لان العبد هو الوكيل وقد اقر بقبض وكيله الثمن فصح اقراره الا ترى ان المشتري لو دفع
الثمن الى العبد وهو الوكيل جاز دفعه فلما جاز قبض العبد جاز اقراره قال ولو استهلك رجل الف
درهم للعبد فضمنها عنه المولى جاز ضمانه لان ضمانه للعبد في حال ثبوت الدين على العبد ضمان للغرماء
وضمانه للغرما جائز فان اقر العبد بقبض المال من المولى او من المستهلك لم يصدق فكذلك لو كان المال
على المولى اجنبي تكفل عنه ابنه او بغير ابنه فاقر العبد بقبض المال من المولى او من كفيله لان في اقراره
براءة للمولى اما اذا اقر بالقبض منه لا يشكل وان اقر بالقبض من المستهلك فكذلك لانه قبض من الاصل فبرئ
الكفيل وكذلك لو كان المال على المولى اجنبي تكفل عنه اما اذا اقر بالقبض من المولى فلا يشكل وان اقر بالقبض
من كفيله فكذلك لان القبض من الكفيل اذا ثبت برئ المولى هذا لان حاصل ماله للمولى فصار المولى كالوارث
فصار الحكم فيه كالحكم في المريض اذا كان له على وارثه دين واجنبي تكفل عنه او الدين على الاجنبي والوارث
تكفل عنه فاقر بقبض الدين من الاجنبي او من الوارث لم يجز اقراره كذلك ههنا وكذلك الابرا لا يجوز لان الابرا
بغير استيفا معروف والعبد ليس من اهل المعروف فلا يصح ابراؤه وكذلك الوكيل لو كان الحر مكاتب
المولى والاجنبي كفل عنه او كان الكفيل مكاتب المولى كان بمنزلة المولى وكفيله لان الاقرار باستيفاء الدين
من كاتب المولى كاقراره باستيفاء الدين من المولى وكان الجواب كما ذكرنا في المولى وكفيله ولو كان الحر ابن
المولى وكان الكفيل ابنه كان العبد مصدقًا على الاقرار بالقبض لان الملك مميز بين المولى وبين هولا فهم
كسائر الاجانب فيصح اقراره بقبض الثمن واستيفائه منهم باب وكالة الاجنبي العبد
قال واذا وكل الاجنبي عبدًا تاجرًا عليه دين او لا دين عليه بقبض دين له على مولى العبد فالتوكيل جائز
فان اقر العبد بقبضه وهلاكه فالقول قوله مع يمينه لانه لا يملك العبد على ما في يد مولاه ولا يملك
ان يخلص ذلك لنفسه فاشبه الاجنبي ولا يمين على المولى لان الوكيل اقر بالقبض منه ويحلف العبد
لانه امين والقول قول الامين مع اليمين فان نكل عن اليمين صار مقرًا بالقبض فصار دينًا عليه
ويحاصه الوكيل غرماءه لان ذلك صار دينًا عليه كسائر الديون وعلى هذا لو كان الدين على العبد وكل
الطالب المولى بقبض الدين من عبده لم يكن وكيلًا في ذلك ولم يجز قبضه باقرار ولا معاينة شهود ان كان
على العبد دين او لم يكن ولا يبرا العبد من الدين بدفعه الى مولاه وذكر في كتاب الوكالة اذا وكل رجل رجلًا
بقبض دين له على ابن الوكيل او ابنه او مكاتبه او عبده جازت الوكالة فصارت في المسئلة روايتان اما
وجه هذه الرواية لان الوكالة باطلة لانه وكله بقبض الدين من ماله فلا يصلح ان يكون وكيلًا بقبض
الدين من ملك نفسه هذا اذا لم يكن على العبد دين وان كان على العبد دين فكذلك لان المولى يخلص رقبة
العبد لنفسه لانه لو جاز اقراره بقبض الدين منه خلصت رقبته له وكذلك المكاتب لان منفعته

ذلك نعود اليه اما حالاً او مالاً الا ترى انه لو كان له على رجل دين وبه كفيل فوكل الطالب الكفيل بقبض
الدين من المطلوب لم يجز وكالته ولو اقر بالقبض لا يجوز اقراره فصار كالوكيل بقبض الدين من نفسه واما
وجه تلك الرواية فهو ان المولى لما وكله بالقبض فقد ارتفعت التهمة الا ترى انه لو وكل وكيلاً بان يبيع
عبداً له فباعه من مكاتب نفسه لم يجز ولو ان الموكل اذن له بان يبيع من مكاتب نفسه جاز بيعه لانه لما
اذن له بالبيع منه فقد ارتفعت التهمة وكذلك ههنا **قال** ولو كان لرجل عبدان تاجران فوكل
اجنبي احدهما بقبض دين له على العبد الاخر فادعى قبضه فالقول قوله مع يمينه لانه لا تهمة بينهما وليس
توكيله اياه باكثر من توكيله باستيفاء الدين من المولى ولو وكله باستيفاء الدين من المولى جاز وكذلك
اذا وكله باستيفاء الدين من عبده والمعنى ما ذكرنا الا انه يحلف هذا الوكيل لانا جعلنا القول
قوله مع يمينه فان نكل عن اليمين لزمه ذلك في عنقه لان البراءة وقعت للمشتري باقراره بالقبض فاذا
نكل فقد اقر بما قبضه فصار مستهلكا اياه فيضمن وكذلك لو كان الوكيل مكاتب المولى او ابنه لما
ذكرنا **قال** واذا اراد العبد المأذون ان يقضي دين بعض غرمائه او يعطيه به رهنا فللاخرين
ان يمنعوه منه لان في ذلك ايثار بعض الغرماء على البعض مع استواء حقوقهم في كسبه فليس له ذلك ولو
اكثر منه لو كان الغريم واحداً فرهن عنده رهنا جاز لان في الرهن ايفاء له وله ان يوفي غريمه ولو رهن
عنده او وضعه على يد المولى فضاع في يد المولى من مال العبد والدين عليه بحاله ولا يكون المولى كالاجنبي في
ذلك لان في الرهن ايفاء ولا يصلح ان يكون المولى امينا في قبض الدين من عبده على ما ذكرنا في اول الباب
فكذلك لا يصلح ان يكون عدلاً في امساك الرهن لانه لو ان هلاك الرهن يسقط الدين وصار العبد قاضيا
وحصلت ذمته للمولى فاذا كان كذلك لا يصلح استيفاء ذلك ولو وضع الرهن في يد عبد اخر للمولى
او مكاتب له او ابنه فهلك في يد العبد ذهب بالدين لان استيفاء هؤلاء الدين من العبد صحيح فوضع
الرهن عندهم جائز ايضا لما ذكرنا انه لو وكل العبد باستيفاء الدين من عبد اخر وكلاهما لرجل واحد
جاز كذلك ههنا صاحب الدين مع العبد اذا وضعا على يد عبد اخر للمولى ولو كان الدين على المولى
والعبد هو العدل في الرهن فهلك ذهب بما فيه لما ذكرنا انه لو وكل العبد باستيفاء الدين من
مولاه جاز على ما ذكرنا في اول الباب كذلك يصلح ان يكون عدلاً فيما بينهما فاذا هلك ذهب بما فيه لان
يد العدل كيد المرتهن لان قبضه له ولذلك لو لم يعرف هلاكه الا بقول العبد لان العبد امين فالقول
قوله مع يمينه **قال** واذا كان العبد لعبده في التجارة فلحق كل واحد منهما دين فوكل بعض غرماء
الاول العبد الاخر بقبض دينه فادعى قبضه جاز اقراره والحال بين العبد الاول وبين العبد الثاني
بمنزلة الحال بين الحر وبين عبده فان كان الدين على العبد الاول جاز ان يكون العبد الثاني وكيلا بقبض
الدين من مولاه والمعنى في ذلك ما ذكرنا انه لا تهمة في ذلك وان كان الدين على الثاني فلا يصلح ان يكون
الاول وكيلا بقبض الدين منه كما ذكرنا في الحر انه لا يصلح ان يكون وكيلا بقبض الدين من عبده والمعنى ما ذكرنا
انه متهم في ذلك ولو لم يوكل بقبض الدين ولكن رهن كل واحد منهما رهنا بدينه ووضعه على يدي العبد
الاخر فضاع الرهنان فان رهن الاول يذهب بما فيه ورهن العبد الثاني من مال الثاني لان قبض
الاسفل جائز صحيح وقبض الاعلى لا يصح لما وصفنا **قال** واذا اذن الرجل لعبده في التجارة فلحقه دين
كثير باقراره فاحال العبد احد غرمائه بدينه على رجل فهذه المسألة على وجهين ان كانت الحوالة مقيدة
بما عليه من الدين والحوالة باطلة لان المال الذي للعبد على المحال عليه يحق جميع غرمائه فلا يجوز ان

يوثر

يوثر بعض الغرماء على البعض لما ذكرنا فيما اذا اقضى بعض غرمائه او رهن عنده رهنا انه لا يجوز ولو كانت الحوالة
مرسلة ولم تكن مقيدة بمال جازت لان المحال عليه متبرع بقبول الحوالة وهذا ابن اصيله فصار المحتال
عليه بمنزلة سائر الغرماء **قال** وان وكل الغريم بقبض الدين من المحتال عليه العبد الذي عليه الاصل او
مولاه لم يجز قبضه لان اصل الدين كان على العبد فلا يجوز ان يكون وكيلا في قبض من كان اصله عليه
فان قيل الحوالة مبرئة وقد برئ العبد ههنا فلم لا يكون توكيله كتوكيل الاجنبي **قيل** له الحوالة
مبرئة براءة موقوفة الا ترى ان المحتال عليه اذا مات مفلسا عاد المال على المحيل وهو القبض يوكد البراءة
ابراء فلم يجز وكذلك لو وكل مولاه لان قبض المولى يوجب تهمة لو وقعه لعبده فلما وقعت التهمة بقبضهما
بطل ذلك منهما فلما بطلت الوكالة فان كانت الالف في يد القابض ردت على صاحبها لفساد القبض وان
كانت قد ضاعت فلا ضمان على الذي ضاعت في يده لانه قبض باذن صاحبها ولو كان وكل بقبضه عبد
المولى او مكاتبه او ابنا للمولى وعبدا للعبد المأذون الذي كان عليه اصل الدين فادعى قبضه
من المحال عليه جاز اقراره لما ذكرنا ان الاجنبي لو وكل العبد بقبض الدين من المولى او وكل العبد بقبض
الدين من عبد اخر على رجل ثم ان الغريم وكل عبداً للمولى فادعى قبضه جاز لانه لو وكل العبد بقبض الدين
من مولاه جاز كذلك اذا وكله بقبضه من المحال عليه والمعنى ما ذكرنا انه لا تهمة في ذلك لانه لا يملكه
ان يخلص ذلك بقبضه **قال** واذا وكل الاجنبي بقبض دين له على عبد مأذون ابن العبد والاخ او
مكاتب ابيه او عبد لابيه مأذونا او محجورا عليه فادعى قبضه منه جاز في قولهم جميعا لانه لما وكل بقبض
ما على العبد فقد انتفت التهمة بقبضه على ذلك وصار كما لو وكل رجلا ببيع عبده من ابنه او من ابيه
جاز كذلك ههنا **قال** واذا اغتصب العبد المأذون من رجل الف درهم فقبضها منه رجل ملك
غصبه من صاحبها فاختار تضمين الاجنبي برئ العبد منها لانه كان بالخيار ان شاء ضمن الغاصب وهو العبد
وان شاء ضمن الثاني لان كل واحد منهم جان في حقه فان اختار تضمين الثاني برئ العبد من الضمان لانه ضمنه
فقد ملكه ذلك المال وليس له ان يرجع في ذلك بحكم صاحب المال العبد او مولاه بالقبض من الاجنبي
جاز التوكيل فاذا اقر الوكيل بالقبض جاز اقراره لانه لما اختار تضمين الاجنبي فقد برئ العبد براءة لا يعود
اليه ابداً فصار في حكم ذلك الدين كالاجنبي وهذا بمنزلة الحوالة التي ذكرنا الا ان في الحوالة لم يبرأ
براءة مؤبدة لانه يعرض ان يعود الدين اليه فاذا اقر بالقبض فقد اكد بذلك البراءة ولو لم يختر صاحب المال
ضمان الاجنبي ولكنه اختار ضمان العبد ثم وكل مولى العبد بقبضه لا يصح توكيله ولا يصح اقرار المولى بالقبض
منه لان المولى متهم في القبض منه لانه يخلص العبد لنفسه ولو وكل الاجنبي بالقبض من العبد جاز توكيله
ولو اقر بالقبض جاز لانه لا منفعة للاجنبي في ذلك لانه لما اختار تضمين العبد برئت ذمة الاجنبي فصار
كرجل من عرض الناس **قال** واذا ادان المولى عبده التاجر وعليه دين وقد ذكرنا فيما تقدم ان الغرماء
بالخيار ان شاؤا ضمنوا المولى القيمة وان شاؤا اتبعوا المدبر بجميع الدين فان اختاروا اتباع المولى بالقيمة
ثم وكلوا المدبر بقبضها منه لم يجز توكيله ولا اقرار المدبر بالقبض لان اصل الدين عليه فلا يصلح ان يكون وكيلا
بقبض دين اصله عليه الا ترى انه يطالب ببقية الدين بعد العتق واما المولى كالوكيل عنه وكذلك ان اختاروا
اتباع المدبر ووكلوا المولى بقبضه منه لم يجز قبضه لان المولى يبرئ ملكه واكسابه عن الدين فلا يصح فان
اعتق المولى المدبر بعد ذلك لم يلزمه ضمان مستأنف لان المولى لم يلزمه الضمان بالتدبير فلا يلزمه الضمان مع
الحرية وهذا اذا اختاروا اتباع المولى ولو اختاروا اتباع المدبر فكذلك لا يلزم المولى ضمان بالعتق لان

لان قبض المولى
البراءة فلم يجز وكذلك لو وكل مولاه
يوجب تهمة لو وقعه لعبده فلما وقعت التهمة
بقبضهما صح

البراة وقعت له باتباعهم المدبر وصار حقهم في كسب المدبر ولم يتلف عليهم شي بالعتق لان حقهم كان في الكسب
والكسب قايم بعد العتق فان وكلوا المولي بالقبض فقد ذكرنا انه لا يصح التوكيل فان قبض بعد العتق فما
لم يجز قبضه لانه قبضه بوكالة فاسدة وان كان الوكيل بعد العتق جاز قبضه لان التهمة قد زالت فصار
المولي بعد العتق كسائر الاجانب قال واذا اعتق المولي عبده التاجر وعليه دين كثير فللغرما ان
يتبعوا العبد بدينهم كله ويتبعون المولي بقيمة العبد ولا يكون اتباع واحد منهما ابرا للاخر وقد ذكرنا
هذا فيما تقدم وذكرنا الفرق بين العتق والتدبير فان ابروا العبد من دينهم كله بري المولي من القيمة
لان المولي كالكفيل عن العبد بقدر قيمته لانه غرم مدينا اصله على الحر وبراة الاصيل توجب براة الكفيل
وان ابروا المولي من القيمة كان لهم ان يتبعوا العبد بجميع دينهم لان براة الكفيل لا توجب براة الاصيل فان
وكلوا المولي بعد ما ابراه بقبض دينهم من العبد صح توكيله وجاز اقراره بالقبض منه لانه لا يرجع اليه
منفعة المال باقراره باستيفاء منه بعد ما اعتقه فهو كسائر الاجانب ولو وكلوه قبل ان يبروه من
القيمة لم يجز اقراره بالاستيفاء بقبضه لان المنفعة ترجع اليه لانه يبري نفسه من القيمة باقراره وكذلك
لو وكلوا المولي بقبضه ثم ابراوه من القيمة لم يكن وكيلا الا ان يجدد الوكالة بعد الابراء لانه وقع في الابتدا باطلا
فلا ينقلب جايزا الا بتجديده وكذلك لو ابروا العبد على ان يتبعوا المولي بقدر القيمة من دينهم كان
جايزا وبري العبد من الدين ويتبعون المولي بالقيمة لانهم ابروا العبد عن بعض الدين دون البعض فان
توا ما على المولي رجعوا على العبد من دينهم بقدر القيمة لان المولي محال له كالكفيل والحوالة اذا توي
ما على المحال عليه كان للغريم ان يرجع به على المحيل فان لم يتو ما عليه حتى وكلوا العبد بقبضه من المولي
لم يجز الوكالة لان اصل الدين عليه وهو باقراره بالقبض يبري نفسه فترجع منفعته اليه قال واذا مات
الرجل وعليه دين او لا دين عليه وله عبد ماذون وعليه دين فوكل غرما العبد الوارث بقبض دينهم
من العبد لم يكن وكيلا في ذلك لان الوارث يقوم مقام المورث في التركة والخصومة ثم لا يصلح ان يكون
المورث وكيلا بقبض دين على عبده فكذلك الوارث الذي قام مقامه والمعنى في ذلك ما ذكرنا ان فيه
تخليص الرقبة لنفسه وكذلك لو وكلوا بذلك بعض غرما المولي لان منفعة ذلك تعود اليهم لانه لو
برئت رقبة العبد عن الدين خلصت لهم الرقبة فصار توكيل الغريم كتوكيل الوارث قال ولو ترك
المولي ابن وقد ترك ثمانية درهم سوى العبد وقد اوصى بثلث الثلثين او بنصفها لرجل فوكل غرما العبد
الموصى له بقبض دينهم من العبد لم يكن وكيلا في ذلك لان منفعة المال تعود اليه باقراره باستيفا الدين
منه لانه لو ترتب رقبة العبد باقراره باستيفا الدين منه ثم ظهر على الميت دين يتوى في ثمن رقبة العبد
وتلت الوصية بالثلث للموصى له فلما كان للموصى له نوع منفعة لم يجز توكيله وهذا كما قلنا في رجل
اوصى لرجل بالف درهم بعينها وله مال كثير يخرج الالف من ثلثه ثم ان الموصى له يشهد للميت على رجل
بدين لا تقبل شهادته لان في شهادته تكثير مال الميت وفي تكثير مال الميت نوع منفعة للموصى له من
الوجه الذي بينا ولو اعتق الوارث العبد جاز عتقه لان الوارث اعتق ملك نفسه لان دين العبد لا يمنع
ملك الوارث والغرما بالخيار كما ذكرنا في عتق المورث ان شاوا اتبعوا العبد بدينهم وان شاوا اتبعوا الوارث
بمقدار قيمته فان اختاروا اتباع العبد وابروا الوارث من القيمة ثم انهم وكلوا الموصى له بقبض دينهم من
العبد جازت الوكالة ولو اقر بقبضه جاز اقراره لانهم لما ابروا الوارث واتبعوا العبد العتق لم يكن
وكالة الموصى له تهمة لانه بعد ما صار حرا لا تعود منفعة ذلك اليه وكذلك لو وكلوا الوارث العتق

بذلك لهذا المعنى فان لم يبروا الوارث من القيمة حتى وكلوا الموصى له بقبض الدين من العبد او بقبض القيمة
من الوارث لم يجز توكيله ولا قبضه لان القيمة قامت مقام العبد ولو كان العبد قايما لو وكلوا الموصى له
بقبض الدين من العبد او بقبض القيمة من الوارث لا يجوز وكذلك القيمة التي قامت مقامه قال
واذا باع المولي العبد الماذون للغرما برضاهم بالف درهم وقبض الثمن فاستهلكه فلا شي للغرما على العبد
حتى يعتق لان الغرما اذنوا له بالبيع فقد رضوا بتاخير حقهم الى وقت العتق فان ارادوا اتباع العبد قبل
العتق لم يكن لهم ان يتبعوه الا بعد العتق وان ارادوا اتباع المولي فلهم ان يضمنوه الثمن الذي استهلكه لان حقهم تحول
من الرقبة الى الثمن فاذا استهلك المولي الثمن وجب الضمان عليه ولو وكل الغرما العبد بقبض الثمن من المولي
لم يجز توكيله ولا قبضه لان اصل الدين عليه ولا يجوز ان يكون وكيلا بقبض دين اصله عليه الا ترى ان
الغرما لو ارادوا اتباعه بعد العتق كان لهم ذلك قال واذا لحق العبد الماذون دين ثم دفع
الف درهم مضاربة الى رجل بالنصف فذلك جائز لان لحوق الدين به لا يمنعه من المعاملة والمضاربة
والاكتساب فدفع المال مضاربة نوع من الاكتساب فاذا اشترى المضارب بالالف عبدا وقبض
العبد ولم ينقد الثمن حتى وكل الذي باع العبد من المضارب للعبد الماذون بقبض الثمن او وكل به مولاه
او غرماوه بقبض لم يجز الوكالة اما العبد فلا يصح ان يكون وكيلا لان مال المضاربة له والمضارب وكيل
الا ترى انه يرجع عليه بما لحقه من العهدة فيكون فيها في براة وكيله من الدين واما المولي فلانه يريد به براة
عبده وبراة كسبه فيكون فيها في ذلك وكذلك لو وكل غرما العبد لا يجوز لان منفعة ذلك المال تعود
اليهم فلم يجز التوكيل ولو ان المضارب دفع الثمن الى رب العبد وكل مما ذكرنا بقبض العبد من البايع جاز القبض
وجاز اقراره بالقبض لان العبد يتصرف بهذه الوكالة لان الوكيل اذا اقر بقبض العبد لزم المضارب ثمنه
وتاكد عليه فكان ذلك اقرارا بالعبد فلذلك العقد قال ولو وجب للعبد الماذون ولاجنبي على رجل الف
درهم وهما فيها شريكان ثم ان الشريك وكل العبد بقبض نصيبه وقبضه بمعاينة الشهود واشهدهم على
ذلك فهلك في يده وانه هلك منهما جميعا وانما جاز التوكيل بالقبض لانه لا يدفع بهذه الوكالة الا ان يقبض يكون
من نصيبهما جميعا لانه وكله بشيئين القبض والقسمة فوكالته بالقبض جائزة ووكالته بالقسمة باطلة لان الواحد لا يصلح
ان يكون قاسما فلما لم يجز القسمة هلك من مالهما جميعا وان كان العبد قبض من الغريم شيئا لنفسه كان لنفسه
حتى انه اذا توى توى من ماله الا انه اذا لم يهلك كان لشريكه ان يشاركه لاستوائهما في ذلك وان لم يشاركه حتى
توى توى من مال القابض لان الرجلين اذا كان لهما على رجل دين فدفع احدهما نصيبه جاز الدفع لان ما يدفع
يدفع من مال نفسه وله عليه مثله فالتقيا قصاصا اذ الديون تقضى بامثالها فاذا هلك هلك من ماله
لهذا المعنى انه اخذه على سبيل المعاوضة فكان مضمونا عليه ولو ان الاجنبي لم يوكل العبد ولكن وكل المولي
بقبض الدين فان كان العبد لا دين عليه فهذا وتوكيل العبد سوا لان مال العبد لمولاه فصار قبض المولي
كقبض العبد وصار القبض من نصيبهما جميعا ولو كان العبد عليه دين فصار القبض كله من نصيب الاجنبي لان
كسب العبد تعلق به حق الغرما فصار توكيل المولي كتوكيل الاجنبي ولو وكل الاجنبي فقبض نصيبه فقبض كان
للعبد ان يشاركه فان لم يشاركه حتى هلك المقبوض هلك من مال الاجنبي كما اذا قبض لنفسه وكذلك لو اقر المولي
بالقبض كان اقراره جائزا على الاجنبي وطعن عيسى في هذه المسئلة وقال لا ينبغي ان يجوز اقرار المولي بالقبض فلا
يجوز توكيله لانه متهم فيه واستشهد على ذلك بالمسئلة التي في باب خصومة العبد الماذون اذا كان الغريم
ادعى العبد ان شريكه قد قبض حصته لمجهة الشركة وقال الشريك مولي العبد في خصومة العبد فاذا المولي

المضارب بنصفه

على المولى في الشريك بالاستيفا لم يجز اقراره ولم يكن وكيلا فيه وفرق الحاكم بينهما فقال بان المولى لا يخاصم
عبده لنفسه فلذا لا يخاصم لغيره في مسئلتنا هذه يخاصم الاجنبي لنفسه فكذا يخاصم لغيره في مسئلتنا هذه
يخاصم الاجنبي لنفسه وكذلك يخاصم لغيره ويجوز اقراره عليه لانه سلطه على الاقرار عليه لما وكله قال
واذا وكل رجل رجلا ببيع متاعه فباعه من عبد الوكيل وعليه دين او لا دين عليه فبيعه باطل في قولهم
جميعا وقد ذكرنا في كتاب البيوع ان الوكيل بالبيع اذا باع من عبده او مكاتبه لا يجوز في قولهم جميعا ولو باع
ممن لا يجوز شهادته له ففيه اختلاف ولو وكله بان يبيع من عبد الوكيل فباعه فان كان العبد لا دين عليه فالبيع
باطل وصار كانه باع من نفسه وان كان العبد عليه دين جاز البيع لان شرا العبد يكون للغرما وقد انتفت
التهمة حيث امره بالبيع منه الا ان العهدة على الامر وهو الذي يقبض الثمن بتسليم المبيع لان المولى لا يثبت له
على عبده دين فصار كما لو وكل رجلا بالبيع والوكيل ممن لا يلحقه العهدة كالعبد المحجور والصبي المحجور وكالرسول بالبيع
وكذلك لو وكله بالشراء منه يجوز ولا يلحقه العهدة لهذا المعنى ولو كان العبد الماذون هو الوكيل ببيع شي من
مولاه او شراه منه فالعهدة على العبد سواء كان عليه دين او لم يكن لان العبد لا ملك له في اكتساب المولى وصح
ان يكون وكيلا بقبض الدين من مولاه فصار كالاجنبي ولو اقر بالقبض جاز اقراره كالاجنبي وكذلك لو لم يدفع الامر
الى العبد شيا من الثمن كان شراه جايزا واخذ الثمن من الامر ويدفعه الى المولى لما ذكرنا **قال** واذا دفع
العبد الماذون الى رجل مالا مضاربة بالنصف فربح فيه او لم يربح حتى وكل العبد او مولاه او بعض غرمايه
ببيع شي فباعه من المضارب بمال المضاربة لم يجز لان العبد متهم في بيعه من مضاربه لان مال المضاربة ماله
ومنفعته تعود اليه وكذلك بيع مولاه وبيع غرمايه لان منفعة ذلك تعود اليهم وان كان الموكل امره ببيعه
منه جاز والعهدة على الامر وكذلك الشراء منه لانه انما كان لا يجوز للتهمة على الموكل فان امره بالبيع منه
فقد ابطل حق نفسه وانتفت التهمة وانما كانت العهدة على الامر لان العبد متهم في قبضه على ما ذكرنا قال
في الاصل وكل من وصفنا في هذه المسائل انه لا يكون وكيلا بالقبض لم يجز ان يعدل في موضع رهن يملك الدين
منه وكل من جاز ان يكون وكيلا في قبضه جاز ان يكون عدلا في وضع الرهن عنده لان في الارتهان استيفا
فصار كالقبض **باب بيع القاضي او المولى العبد الماذون** قال الشيخ رحمه الله واذا اتى الغرما العبد
الماذون الى القاضي وارادوا بيعه في دينهم فان القاضي في ذلك نظر فان كان له مال حاضر او غايب رجوا
وصوله له ينتظره فان لم يكن شي من ذلك باعه ولا يبيعه الا بمحضر من المولى لان في بيعه حجر على العبد والحجر
عقوبة ولا ينبغي للقاضي ان يعجل بالعقوبة الا ترى ان الحر اذا كان عليه دين فانه لا يحبسه باول مرة واذا
اذا كان له مال يتوقع حضوره فان القاضي لا يحكم بحبسه فكذلك ههنا القاضي لا يعجل ببيعه وان لم يكن له
وجها تقضي دينه فحينئذ يبيعه ولا يبيعه الا بمحضر من المولى لان المولى مالك للرقبة ويملك تخليص العبد
لنفسه بقضا دينه وربما يقضي دينه اذا حضر فيبقى العبد له ولان العبد ليس بخصم عن نفسه وانما المولى هو
الخصم عنه لان الملك له والبيع قضا عليه والقضا على الغايب باطل فان اشتراه المولى او غيره فقسم ثمنه
بين الغرما ولم يكن لهم على العبد سبيل حتى يعتق اما اذا اشتراه غير المولى فلان المشتري لم يرض باستحقاق
رقبته في الدين واما اذا اشتراه المولى فكذلك لان هذا الملك غير الملك الاول وحقهم انما كان في الملك
الاول فصار هذا العبد كعبد اخر فان اذن له مولاه بعد ما اشتراه في التجارة فلحقه دين بيع فيه
ولا شركة للاولين مع الاخرين في هذا الثمن الا الاخرين لان الاولين لم يكن لهم حق في هذا الملك فلا يكون
لهم الحق في بدله **قال** واذا باعه المولى بغير امر القاضي والغرما فبيعه باطل الا ان يقضي عنه الا

او

او يكون في الثمن وفا فيعطيه الغرما او يجيز الغرما البيع فيكون بمنزلة بيع القاضي لهم قوله في الاصل فبيعه
باطل اي سيبطل وانما كان للغرما حق في اكتسابه نقض البيع يريد ان يبطل عليهم حقهم فلهم ان لا يرضوا بذلك
الا اذا قضى المولى الدين او كان في الثمن وفا فيعطيه الغرما لان حقهم قد زال وكذلك اذا اجازوا البيع
لان حقهم بطل بالاجازة فاذا وجد الغرما المشتري والعبد في يده ولم يجدوا البايع لم يكن المشتري خصما
في نقض البيع في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف هو خصم لانه يدعي الرقبة فيباع للغرما في دينهم ويرجع
المشتري على البايع بالثمن لابي حنيفة ومحمد انهم يدعوا الى نقض عقد مولاه عنهم والعاقد غايب فلا ينتصب الا
خصمه ولانه لا فايدة في نقض هذا العقد لانه يعود الى ملك البايع ولا يمكن بيعه الا برضاه فاذا لم يكن في
نقضه فايدة فلا ينقض لابي يوسف انه يدعي الرقبة لنفسه وهو المانع في الظاهر بكونه خصما فيه والجواب
ما ذكرنا ولو حضر البايع وغاب المشتري وقد قبض العبد فلا خصومة بينهم حتى يحضر المشتري وهذا في قولهم
لان المشتري ملك العبد بالشرا وهو المانع فلا يقضى عليه الا بحضرته الا ان لهم ان يضمنوا البايع قيمة العبد
لانه اتلف عليهم حقهم بالبيع فلهم ان يضمنوه كالراهن اذا اتلف الرهن يضمن المرتهن قيمته وان كان
المرتهن لا يملك له ولذلك هنا ويكون الثمن للبايع ويجوز البيع لان الرقبة قد رجعت في حقهم بوصول بدله
اليهم فزال توقف العبد لسقوط حقهم وجاز البيع وان اجاز الغرما البيع اخذوا الثمن واستوفوا لان العقد
انما كان لا ينفذ لحقهم فاذا اجازوه جاز فان هلك الثمن في يد المولى بعد الاجازة او قبل الاجازة هلك من مال
الغرما لان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة فصار كانه باع بامرهم قوله في الاصل وذلك من مال الغرما
لا يريد به ان حق الغرما يسقط فيبطل دينهم لانه ذكر عقيبه ولا سبيل لهم على العبد حتى يعتق وانما اراد به
انه ليس لهم ان يضمنوا العبد لانهم لما اجازوا البيع ورضوا ببيعه برئ البايع من القيمة لذلك لو امر البايع
انه قبض الثمن وهلك في يده قبل اجازتهم البيع او بعد الاجازة وكذبه الغرما في القبض فهو مصدق مع حلفه لذلك
مع يمينه لانهم لما اجازوا اجازت البايع امينا في قبض الثمن فهو مصدق في ذلك مع يمينه لانهم لما اجازوا صار
البايع امينا في قبض الثمن والقول قول الامين مع اليمين ولا سبيل للغرما حتى يعتق العبد فاذا اعتق اتبعوه بجميع
دينهم لان الامين يصدق في براة نفسه الا انه لا يصدق في استيفا حق الغرما ولو اختار بعض الغرما ضمان
القيمة واختار بعضهم الثمن كان للذين اختاروا ضمان القيمة حصتهم من القيمة وللذين اختاروا الثمن حصتهم
من الثمن على قدر الدين ويكون ما بقي من الثمن للبايع مما يضمن من القيمة لانهم لو اختاروا جميعا ضمان القيمة
كان يقسم بينهم بالحصص على قدر ديونهم ولو اختاروا جميع الثمن كذلك يقسم بينهم على مقدار ديونهم فاذا اختار
بعضهم ضمان القيمة وبعضهم الثمن يقسم على ذلك الاعتبار ويكون ما بقي من الثمن للبايع بما ضمن من القيمة
لانه لو ضمن لهم القيمة كان الثمن كله له فاذا ضمن بعض القيمة فله ما كان بازايه من الثمن **قال** واذا باع
القاضي العبد الماذون للغرما في دينهم فضاع الثمن في يد الامين الذي باعه ثم وجد المشتري بالعبد عيبا
نرده على الامين هكذا ذكر في الاصل ومعناه ان القاضي يامر الامين بالخصومة في العيب ما لم يامر ولا
خصومة للمشتري مع الامين لان امين القاضي لا يلحقه العهدة لانه قام مقام القاضي والقاضي لا يلحقه
العهدة لان فعله على وجه القضا فلو لحقته العهدة صار خصما وقضا الخصم باطل فاذا كان كذلك قال القاضي
كان امينا من اعيانه او امر ذلك الامين الذي باعه فاذا اثبت العيب ورده عليه يامر القاضي ببيعه
ويامن عنه حتى لا يكون ضمانه فيه فاذا باعه فلا يخلو اما ان يبيعه بمثل الثمن الاول او اقل او اكثر فان باعه
بمثل ذلك الثمن دفعه الى المشتري وكان المشتري احق به من سائر الغرما لان المشتري له حق الحبس لاستيفا

الثمن وكان اولى به كالمرتهن اذا باعه ان كان الفضل للغرماء العبد لان ذلك فاضل ماله فيكون للغرماء وان باعه
باقل فان الامين يرجع على الغرماء بذلك النقصان ويدفعه الى المشتري لانه باعه لاجلهم ولا غرم على الامين
في ذلك لما ذكرنا ومثله لو كان المولى هو الذي باعه للغرماء بدينهم وقبض الثمن فضاع في يده ثم وجد المشتري
به عيبا فرده على البائع فينظر في ذلك فان كان الرد بقضاء القاضي بالبينة او بالنكول فان القاضي يامر
ببيعه ويوفي المشتري ثمنه لتعلقه بحقه فان نقص الثمن الثاني عن الثمن الاول غرم البائع وهو المولى
النقصان من ماله فيدفعه الى المشتري الاول لان العهدة تلزمه لانه هو العاقد بخلاف امين القاضي
لان العهدة لا تلزمه على ما ذكرنا ثم يرجع المولى على الغرماء بما غرم لانه باعه وعمل لاجلهم فما لحقه من الضمان يرجع عليهم
ولو رده القاضي عليه باقراره فان كان العيب لا يحدث مثله فكذلك الجواب لانه رده بسبب لا تهمة فيه فصار
كالرد باقامة البينة والرد باباء اليمين لانه رده بسبب لا تهمة فيه لانه لا يحلف على شيء ولا يعلمه وان
رده عليه باقراره بعيب يحدث مثله بيع العبد ويدفع الثمن الى المشتري فان نقص عنه ضمن البائع ما نقص
منه ولا يرجع به على الغرماء لان اقراره يصح في حق نفسه ولا يصح في حق الغرماء الا ان تقوم البينة على العيب فحينئذ
يرجع به على الغرماء لانه لما اقام البينة ان العيب كان بالعبد قبل ان يقبضه المشتري زالت التهمة فيرد عليه
وان لم تكن له بينة استحلف الغرماء على علمهم لان استحلافهم مفيد لانهم لو نكلوا عن اليمين صاروا مقرين بعد
ما رده بالعيب قبل ان يباع البيع الثاني فان كان امين القاضي هو الذي باعه فلا غرم عليه لما ذكرنا ويرجع
المشتري بالثمن على الغرماء وان كان المولى هو البائع ضمن الثمن للمشتري لان العهدة ثم يرجع به على الغرماء لانه عمل
لهم ان لم يكن القاضي رده عليه باقراره بعيب يحدث مثله فلا يرجع حينئذ بالثمن على الغرماء لان الاقرار
في حق الغرماء لا يصح الا ان تقوم البينة على العيب او ابوا اليمين لما ذكرنا هذا كله اذا كان الرد بقضاء القاضي
واما اذا كان الرد بغير قضاء القاضي فقبله امين القاضي او المولى البائع كان هذا كبيع جديد فان مات
العبد عنده فما ملكه من مال المردود عليه وغرم الثمن للمشتري ولم يرجع به على الغرماء سواء كان العيب يحدث
مثله او لا يحدث وصار هذا كما لو باعه ثم اشتراه ولو فعل هكذا غرم الثمن ولا يرجع به على الغرماء كذلك
هاهنا وكذلك لو لم يمت العبد فهو لازم للمردود عليه وليس للغرماء بيعه ولا ان يعدكا للمردود عليه وعليه
الثمن كما لو اشتراه بيعا جديدا قال واذا كان في العبد الماذون له دين فباعه المولى بالف درهم ودفع
الثمن وسلمه الى المشتري بعينه فالغرماء بالخيار ان شاؤوا ضمنوا المشتري القيمة وان شاؤوا ضمنوا البائع لان
كل واحد منهم جان في حقه فاذا اختاروا تضمين المشتري القيمة رجع المشتري على البائع بالثمن سواء كان الثمن
اكثر من القيمة او اقل لان اخذ القيمة منه كاخذ العين لقيامها مقامه ولو استحق العين من يده يستحق
كان يرجع بالثمن فكذلك هاهنا وان اختاروا تضمين البائع قيمته سلم المبيع من البائع والمشتري لانه
بضمان القيمة سلمت الرقبة له وسقط حق الغرماء عنه ولم يرجع المولى كالغاصب اذا باع ثم ضمن القيمة وانما
لما اختار الغرماء ضمانه برئ الاخر لان في اختيارهم ضمانه تمليكه منهم وذلك يمنع تمليكه من الاخر كما قلنا
في الغاصب وغاصب الغاصب ان المغصوب منه اذا اختار ضمان احدهما برئ الاخر فان توت القيمة على
الذي اختاروه لم يرجعوا على الاخر لو توى المال عليهم فان اختاروا ضمان احدهما ثم ظهر العبد فهذا
على وجهين ان كان القاضي قضى بالقيمة بقول الغرماء او اذا قضى بالبينة او باباء اليمين فلا سبيل لهم على
العبد لان الغرم اخذ القيمة التي ادعاها ورضي بها فصار ذلك كالبيع وان اخذ القيمة بقوله وقد
ادعى الغرماء اكثر منه فهم بالخيار ان شاؤوا رضوا بتلك القيمة وان شاؤوا ردوها واخذوا العبد فبيع لهم

ومن

وهذا كما ذكرنا في باب الغصب ان المغصوب منه اذا اخذ القيمة بقول نفسه كما اذا اخذ القيمة بالبينة او
بنكول الغاصب ثم ظهر العبد فلا سبيل لهم على العبد وان اخذوا القيمة بقول الغاصب كما اذا حلف
الغاصب ثم ظهر العبد كان المغصوب منه بالخيار ان شاء رضي بتلك القيمة وسلم العبد الى الغاصب
وان شاء رد القيمة واخذ العبد كذلك هاهنا قال واذا اختاروا اتباع البائع فضمنوه قيمته
واقتسموها بينهم ثم ظهر العبد في يد المشتري ووجد به عيبا فهذه المسألة على وجهين اما ان يختاروا تضمين
البائع او يختاروا تضمين المشتري فان اختاروا تضمين البائع ثم ظهر العبد في يد المشتري ووجد به عيبا
فانه يرده على البائع وهو المولى لانه انما اشترى العبد من المولى فيرده عليه وقد نفذ بيعه بضمان القيمة
فاذا رده عليه ان رده بقضاء قاض ببينة قامت على العيب وبنكول البائع عن اليمين او باقراره بعيب لا
يحدث مثله فالبائع بالخيار ان شاء رضي بالعبد وكان العبد له وان شاء استرد من الغرماء ما اعطاهم
وبيع العبد لهم لان المولى استفاد تمام الملك من جهة الغرماء وكانهم بالتضمين باعوه من المولى ولو
اشترى منهم ووجد به عيبا كان له ان يرده عليهم كذلك هاهنا وهذا كرجل اشترى من مضاربه عبدا
او من عبده الماذون والمديون جاز شراؤه فكذلك هاهنا ولو رد القاضي على البائع باقراره والعيب
يحدث مثله فلا سبيل للبائع على الغرماء في القيمة لان اقراره غير نافذ في حق الغرماء فيصدق في حق نفسه
بالاخذ ولا يصدق في حق غيره بالرجوع عليهم الا اذا اقام البائع البينة ان العيب كان بالعبد قبل ان
يبيعه لانه لما اقام البينة على العيب تبين انه رد عليه فصح في حق الغرماء ولو لم تكن له بينة له ان يحلف
الغرماء لان الاستحلاف مفيد ويحلفهم على البتات لانهم لما ضمنوا البائع القيمة صاروا كانهم باعوه منه فالبائع
يحلف على البتات فان حلفوا فلا رد عليهم وان نكلوا كان للبائع ان يرد عليهم ويأخذ القيمة منهم ويبيع العبد
لهم وان رده المشتري على البائع وهو المولى بغير قضاء قاض والعيب يحدث مثله او لا يحدث مثله فلا
سبيل للبائع على الغرماء في القيمة لان هذا كبيع جديد فصار كانه باعه ثم اشتراه فان كان البائع قد علم بالعيب
قبل ان يبيعه ورده المشتري عليه بذلك العيب فانه ينظر ان كان الغرماء ضمنوا البائع قيمته معيبا سلمت
القيمة للغرماء ويكون العبد للمولى لما ذكرنا ان المولى كالمشتري من الغرماء ومن اشترى شيئا وبه عيب قد علم
به المشتري فانه لا يرده كذلك هاهنا وان كانوا ضمنوا قيمته صحيحا كان للمولى ان يرده على الغرماء ويباع
في دينهم ويسترد منهم القيمة وان كان عالما بالعيب لانه لم يضمن قيمته صحيحا باختياره وانما ضمن مكرها فلم يكن
راضيا بالعيب وان شاء سلم القيمة لهم وامسك العبد لان ذلك من حقه وله ان يرضى به معيبا هذا كله
اذا ضمن البائع القيمة ولو انهم اختاروا تضمين المشتري ورجع المشتري بالثمن على البائع وظهر العبد وهو
للمشتري لانه ملكه بالضمان فاذا وجد به عيبا كان عند البائع فانه يرده على الغرماء ان شاء ويباع لهم
لانهم لما ضمنوه القيمة فقد فسخوا البيع الذي كان بين البائع والمشتري وملك المشتري العبد بالضمان
من جهتهم فصار كانه اشتراه منهم فيرده عليهم قال وكذلك لو كان المشتري بالخيار فيما في العبد
ورده بالخيار بعد ما ضمن الغرماء البائع القيمة لم يكن للبائع ان يرجع عليهم بالقيمة بخلاف الرد بالعيب ان
المشتري اذا رده على البائع بالعيب بقضاء القاضي كان له ان يرجع على الغرماء على ما ذكرنا من التفاصيل والفرق
بينهما ان الرد بالعيب لاجل التدليس وذلك المعنى موجود بين البائع والغرماء كما ثبت بين البائع والمشتري
فاما الرد بخيار الشرط فانه من حقوق العقد مقصور على البائع والمشتري فلا يرده على غيره وكذلك لو
كان المشتري ارسل رسولا يقبض العبد من البائع ولم يره ثم رأى المشتري العبد فرده بخيار الرؤية

على البائع لم يكن له أن يرجع بالقيمة على الغرماء لما ذكرنا وكذلك لو كان البائع بالخيار وقد دفع العبد إلى المشتري
ثم اختار البائع رد العيب فإنه لا يرده على البائع واستشهد في الأصل فقال ألا ترى أن رجلا لو غصب عبد
رجل فباعه من رجل ودفعه إلى المشتري والمشتري فيه بالخيار ثم أبق العبد ضمن البائع القيمة ثم أراد
المشتري رد العبد بالخيار على البائع أو أجاز البيع سلمت القيمة لرب العبد والمعنى ما ذكرنا أن الرد بالخيار
مقصور عليهما كذلك هاهنا **قال** وإذا باع المولى العبد المأذون بغير أمر الغرماء فأعتقه المشتري
فهذا على وجهين إما أن يعتقه المشتري قبل القبض أو يعتقه بعد القبض فإن أعتقه المشتري قبل
القبض فعتقه موقوف فإن أجاز الغرماء البيع أو قضى دينهم لو كان في الثمن وفاء فأخذوه نفذ العتق فإن
نقض البيع أبطله القاضي وباع العبد في دينهم لأن سبب الملك كان قائما بين العاقدين علاوة عن الشرط
إلا أنه كان لا ينفذ لحق الغرماء فإذا زال حق الغرماء نفذ هذا كما نقول في الوارث إذا أعتق عبدا من التركة
والتركة مستغرقة بالدين أن العتق موقوف فإذا سقط حق الغرماء نفذ العتق كذلك هاهنا فإن لم يوجد
واحد من هذه المعاني بطل العتق وبيع في دينهم ولو أعتقه بعد القبض جاز عتقه أجاز الغرماء أو لم يجيزوا
لأن البيع فاسد والمقبوض بالعقد الفاسد مملوك فصادف العتق ملكه فنفذ وإن الغرماء بالخيار إن شاؤوا
ضمنوا المولى القيمة وإن شاؤوا ضمنوا المشتري ولو لم يعتقه المشتري ولكنه باع أو وهبه وسلمه
فالبيع موقوف وكذلك الهبة فإن تم البيع الأول بنقض ما وصفنا جاز ما فعل المشتري فيه وإن لم يتم
بطل لأن حق الغرماء باق فكان موقوفا كعتقهم بخلاف ما إذا أعتقه بعد القبض أنه ينفذ لأن العتق بعد
وقوعه لا يحتمل النقض والرد بخلاف البيع الفاسد أن المشتري لو باعه أو وهبه بعد ما قبضه جاز ذلك
لأن المالك سلطه على ذلك فجاز وأما هاهنا صاحب الحق لم يسلطه على ذلك **قال** ولو لم يبعه المولى
ولكن وهبه لرجل وسلمه إليه فضمنه الغرماء القيمة ثم رجع في الهبة حكما وبغير حكم سلم العبد له ولم يكن
على العبد ولا للغرماء على العبد سبيل لأن البائع لما ضمن القيمة صار كأنه اشترى من الغرماء ومن اشترى عبدا
ثم وهبه من رجل ثم رجع في هبته لم يكن للبائع عليه سبيل ولا له على الثمن سبيل فكذلك هاهنا ويتأخر حق
الغرماء إلى وقت العتق فلو رجع في هبته ثم وجد به عيبا ينقصه من القيمة التي غرمها كان له أن يرده وأخذ
القيمة لأن الغرماء لما ضمنوه القيمة صار كأنه اشترى منهم ومن اشترى عبدا ثم وهبه من رجل وسلمه إليه
ثم رجع في هبته ثم وجد به عيبا كان له أن يرده بالعيب لذلك هاهنا والمعنى في ذلك أن الرجوع في الهبة
فسخ فصار كأنه لم يخرج من ملكه فإن أعتقه أو دبره بعد ما رجع في الهبة ثم علم به عيبا بعد العتق
والتدبير كان له أن يرجع بنقصان العيب لأن الرد امتنع من جهة المشتري بفعل غير مضمون لأن العتق
في ملكه غير مضمون على ما ذكرنا في كتاب البيوع ولو حدث عند المشتري عيب آخر لذلك لا يرده
بالعيب الذي كان عند البائع لأنه قبضه بعيب واحد فلا يرده بعيبين ويرجع بنقصان العيب لأن لأن البائع صح
الرد امتنع من جهة البائع لو قبله كان له ذلك والأصل أن الرد متى امتنع من جهة البائع أو من جهة
البائع كان للمشتري أن يرجع بنقصان العيب متى امتنع الرد من جهة المشتري بفعل مضمون لا يرجع بنقصان
العيب وإذا امتنع من جهة المشتري بفعل غير مضمون كان له أن يرجع بنقصان العيب وقد ذكرنا في كتاب
البيوع **قال** وإن كان هذا في جارية وقد وطئت بشبهة فوجب لها العقر لم يكن للغرماء عليها
وأصل الزيادة ورد واستقصان العيب من القيمة لأن الرد امتنع من جهة البائع على ما ذكرنا ولو كان
المولى باع العبد وعيبه المشتري فضمن الغرماء القيمة المولى ثم وجد المشتري بالعبد عيبا لأجله

مثله

مثله وحدث به عيب آخر ورجع بنقصان القيمة على البائع لم يكن للبائع أن يرجع على الغرماء بالقيمة لأن العبد
لم يرد عليه ويرجع بنقصان العيب على الغرماء ولم يذكر في الأصل اختلافا قيل إن هذا على قول أبي يوسف
ومحمد فأما على قول أبي حنيفة رحمه الله فلا يرجع وأصل المسألة أن من اشترى من آخر عبدا وباعه من غيره
فهلك في يد الثاني أو تعيب عنده بعيب آخر ثم رجع على بائعه بنقصان العيب لم يكن لبائعه أن يرجع بنقصان
العيب على بائعه في قول أبي حنيفة رحمه الله وفي قولهما يرجع كذلك هاهنا وكذلك إن قبل البائع العبد حتى
أراد المشتري الرجوع بنقصان العيب لا يرجع على بائعه بشيء لأنه قبله باختياره فصار كأنه لم يملكوا بمعنى
حق الغرماء أو رضاه في حق الغرماء لا يصح **باب بيع المولى عبده المأذون** قال وإذا كان الدين
على العبد المأذون إلى أجل فباعه المولى بأكثر من قيمته أو بأقل فبيعه جائز ولا حق للغرماء في ذلك حتى يحل
ديونهم لأن للغرماء حق أجل وللمولى حق عاجل فلا يبطل الحق العاجل بالآجل وإذا أخذ له أجل ضمنه المولى
قيمته لأنه أبطل عليهم حق البيع ببيعه المتقدم لأنه لولا بيعه كان لهم أن يبيعوه إذا حل الأجل ولا
سبيل لهم على الثمن إن أجازوا البيع أو لم يجيزوه لأن البيع لم يكن بإجازتهم بل كان جائزا فلا حاجة إلى إجازتهم
وكذلك لو وهبه لرجل وسلمه إليه كما ذكرنا في البيع فإذا حل الأجل كان لهم أن يضمنوا المولى قيمته فإن
توى على المولى من القيمة لم يكن لهم على العبد ولا على الموهوب له سبيل لأن الهبة والبيع جائزان فلذلك
لم يكن للغرماء سبيل على المشتري والموهوب له ولا على العبد **فإن قيل** ما الفرق بين هذه المسألة وبين
ما قالوا في المريض إذا وهب عبدا من رجل ولم يكن له مال غير ذلك وعليه دين لم يكن للغرماء على العبد سبيل
في الحال فإذا مات الواهب كان لهم أن ينقضوا الهبة وإن كان دينهم وجب بعد موته وهاهنا إذا حل الأجل
لم لا يكون للغرماء حق نقض الهبة **قيل له** الفرق بينهما أن في مسألة المريض لم يجب على المريض الضمان فلو
لم يكن لهم حق نقض الهبة أدى ذلك إلى إبطال حقهم فتوقفت هبته إن صح من مرضه جاز وإن مات فلهم
أن يبطلوها حتى لا يؤدي إلى إتلاف حقهم وأما هاهنا وجب على المولى الضمان فلو انقطع حقهم عن العبد لم يوجب
ذلك إبطال حقوقهم واستشهد في الأصل فقال ألا ترى أن مريضا لو وهب عبدا وهو جميع ماله لرجل
وعلى المريض دين كبير فلم يعتق المريض حتى أعتقه الموهوب له أو وهبه وسلمه ثم مات الواهب فلا سبيل
للغرماء على العبد ولا على الذي هو في يده وإنما لهم القيمة على الموهوب له إن يوسر أو حرجت والمعنى ما ذكرنا
قال وللمولى أن يستخدم العبد المأذون إذا كان دينه إلى أجل وأن يسافر به وأن يؤاجره وأن يرهنه
لأنه لا حق للغرماء قبل حلول الأجل لما ذكرنا فإذا حل الأجل ليس لهم أن ينقضوا الرهن لكنهم يضمنوا المولى
قيمته كما قلنا في البيع ولهم أن ينقضوا الإجارة وإذا حل الأجل قبل انقضاء مدة الإجارة والفرق بينهما أن
أن الرهن لا ينقض بالعذر والرهن له حق قوي يشبه الملك فأما الإجارة فينقض بالعذر وحق الغرماء هاهنا
من أعظم الأعذار وهذا كما نقول فيمن اشترى عبدا شراء فاسدا ورهنه عند رجل فللبائع أن يضمن المشتري
القيمة ولا ينقض الرهن ولو كان آجره فله أن ينقض الإجارة كذلك هاهنا فلو أن المولى افتك الرهن
إن افتكه قبل أن يقضي القاضي عليه بالقيمة دفعه إلى الغرماء فباع في دينهم فيبرأ من الضمان لأنه إنما
كان يضمن لمنعه عن الغرماء وإبطال حق البيع فلما افتكه زال المعنى الموجب للضمان وإن افتكه بعد
ما قضى القاضي عليه بالقيمة فالقيمة عليه والعبد له فلا سبيل للغرماء على العبد لأن حق الغرماء تحول
إلى القيمة فصار كأنه اشترى منهم وانقطع حقهم عن العبد هذا كله إذا كان الدين إلى أجل ولو كان
الدين حالا كان للغرماء منع المولى من استخدامه والسفر به ومن إجارته ورهنه لأن حق الغرماء تعلق به طلبهم

ذلك الا رضا صاحب الحق قال وإذا لم يكن على العبد دين فأمره مولاه أن يكفل عن رجل بألف درهم
فقال العبد للمكفول له إن لم يعطك فلان مالك عليه وهو ألف درهم فهو علي فالضمان جائز على ما ضمن لأن
العبد إذا كفل بإذن المولى جازت كفالته والمعنى في ذلك أن العبد لم يتعلق به حق هو مانع عن الرجوع والمولى
يملك إعتاقه ورقبته بالدين بالكفالة وغيرها لأنه خالص ملكه وكذلك لو قال إن مات فلان ولم يعطك هذا
المال فهو علي وهو جائز كما قال لما ذكرنا فإن أخرجه المولى من ملكه ببيع أو هبة ثم مات المكفول عنه
قبل أن يعطي المكفول له حقه فإن المكفول له يضمن المولى الأقل من دينه ومن قيمة العبد ولا يبطل بيع المولى
في العبد ولا هبته والجواب في هذه المسألة كالجواب في المسألة الأولى أن المولى يضمن قيمة العبد للغرماء لأنه
أبطل عليه حق البيع ببيعه السابق بعد وجود سبب حقهم وهي الكفالة السابقة فصار كالدين المؤجل ولذلك
لو ضمن دركا في بيع دار بإذن مولاه ثم باعه أو وهبه ثم استحقت الدار من يد المشتري كان للمشتري أن يضمن
المولى الأقل من قيمته ومن الثمن لما ذكرنا فإن لم يخرجه المولى من ملكه حتى لحق العبد الدين المحيط بقيمته ثم
استحقت الدار من يد المشتري أو مات المكفول عنه في المسألة الأولى كان المشتري والمكفول له مع الغرماء
سواء يضربون في ثمنه بقدر ديونهم لأن الدين وجب عليه بالكفالة السابقة فصار كالعبد لحقه
دين آخر فلا يجعل كأن دين الكفالة لزمه في الحال لأنك لو جعلته كذا لا تصح كفالته لأن العبد إذا كان عليه
دين فكفل بإذن المولى لا يجوز كفالته قال وإذا حفر العبد التاجر بئرا في الطريق ثم أخرجه المولى
من ملكه ثم وقع في البئر دابة تساوي ألف درهم فعطبت فلا سبيل لصاحبها على العبد ولا على الذي هو
في يده ولكنه يضمن مولاه الأول من قيمته ومن قيمة الدابة والمعنى في هذه المسألة كالمعنى في المسألة المتقدمة
أن حق صاحب الدابة وجب أصلا فلا ينتقض البيع ولكن يضمن المولى القيمة فإن توت القيمة عليه لم يتبع
بشي حتى يعتق العبد فيؤخذ بقيمة الدابة لأن حق الغرماء قد انقطع بالبيع لأن المشتري لا يرضى بأن يدفعه
في الدين فلذلك صح بيعه العتاق قال وإذا كان على العبد التاجر دين إلى أجل فباعه مولاه ثم
اشتراه أو رجع إليه ما قاله أو رد بعيب بعد القبض بغير حكم ثم حل الدين فلا سبيل للغرماء على العبد ولهم
تضمين المولى قيمته والأصل في هذه المسائل أن العبد إذا خرج من ملك المولى ثم عاد إلى ملك المولى إن عاد
بحكم جديد فلا سبيل للغرماء على العبد وضمان القيمة على المولى كما كان وإن عاد إلى ملكه فسخا عاد على الملك
الأول وكان للغرماء أن يبيعوا العبد في دينهم ولا ضمان لهم على المولى وصورته ما إذا عاد إليه بحكم ملك
جديد إن المولى اشتراه أو ورثه أو وهب له وما أشبه ذلك أو تقايلا البيع فإن الإقالة بيع جديد في
حق الثالث سواء ما لو وجد المشتري به عيبا فرده بعد القبض بغير قضاء قاض فلا سبيل لهم على العبد
وضمان القيمة على المولى كما كان لأنه لما عاد إلى المولى بحكم ملك جديد صار في الحكم كأنه مال آخر سوى ذلك
المال ولو عاد إليه مال آخر لا سبيل للغرماء على ذلك المال وضمان القيمة على المولى كما كان وصورة ما إذا
عاد إليه فسخا كما إذا رد عليه بالعيب قبل القبض بقضاء أو رد عليه بخيار الرؤية بقضاء أو بغير قضاء
أو ردت عليه بخيار الشرط بقضاء أو بغير قضاء أو وهبه وسلمه ثم رجع في هبته بقضاء أو بغير قضاء فهذا
فسخ كله ولهم أن يبيعوا العبد والمولى بري من ضمان القيمة لأنه لما عاد إليه فسخا عاد على الملك الأول
فصار كأنه لم يخرج من ملكه ولو لم يخرج من ملكه باع العبد ولا يجب على المولى الضمان كذلك ههنا ولو مات
العبد في يد المولى بعد ما رجع إليه فسخا قبل أن يحل دينهم ثم حل الدين فلا ضمان لهم على المولى كما لو مات
في يده قبل خروجه من ملكه والعبد المديون إذا مات في يد المولى لا ضمان عليه ولو أن المولى باعه قبل حلول

المولى
الدين بعد ذكرنا أن بيعه جائز وعلى المولى ضمنه فإن مات العبد في يد المولى قبل أن يقبضه المشتري بري
من القيمة لأن الضمان إنما كان يجب عليه حكما للبيع فإذا مات قبل قبض المشتري انتقض البيع فزال الضمان ولو
مات العبد بعد ما قبض المشتري فضمان العبد على حاله لأن العقد لم ينتقض بموته بعد القبض وقد حل الأجل
بموته لأن من عليه دين إلى أجل إذا مات قبل الأجل بطل الأجل وحل الدين فأما القيمة على المولى إلى تلك
الأجل لأن القيمة تقوم مقام العبد وكان لا يؤخذ العبد منه قبل حلول الأجل فكذلك القيمة تقوم مقامه
وقد يجوز أن يحل الأجل في حق المديون ولا يحل في حق غيره كما قالوا في الكفيل والمكفول عنه إذا مات
المكفول عنه قبل حلول الأجل حل الدين في حقه دون الكفيل كذلك ههنا وكذلك لو أعتقه المولى ثم
مات العبد حل الدين عليه ولم يؤخذ المولى بضمان القيمة التي وجبت عليه بالعتق إلا بعد حلول الأجل
والمعنى فيه ما ذكرنا قال ولو كان الدين على العبد ألفا درهم ألف حالة وألف إلى أجل فباعه
المولى أو وهبه وسلمه فلصاحب الدين الحال أن ينقضه لأنه متعلق بحقه وله أن ينقض البيع في جميع العبد
وإن كان حقه في نصف العبد لأن حقه غير متميز إلى النصف فكل جزء من أجزائه مشغول بحقه ألا ترى أن
الدين لو كان ألف درهم والثمن ألف درهم وثوى على المشتري ألف درهم كان له أن يأخذ الألف
كلها إذا لم يكن عليه دين آخر فثبت أن كل جزء من أجزاء العبد مشغول بحقه فكان له أن ينقض البيع في جميع
فإن قضى المولى الغرماء الذين لهم دينهم حالا جاز ما صنع المولى من ذلك وصار بمنزلة ما لو كان
عليه دين مؤجل وقد ذكرنا أن المولى إذا باع وعليه دين مؤجل جاز بيعه وليس لصاحب الدين أن يبطل
بيعه ويضمن المولى الأقل من دينه ومن قيمته كذلك ههنا وليس لصاحب الدين المؤجل أن يشارك صاحب
الدين الحال فيما قبض من المولى لأن المولى تبرع في قضاء دينه فصار كالأجنبي إذا قضى دينه متطوعا
لم يكن للغريم الثاني أن يشاركه كذا هذا ولكن حقه على المولى فيضمنه جميع القيمة إلا أن يكون دينه أقل
وإنما كان له أن يضمنه جميع القيمة لأن المولى لما تبرع بقضاء الدين الأول صار كأن دين الأول لم يكن ويبقى دين
الثاني خاصة وقد استهلك المولى العبد بالبيع فله أن يضمنه القيمة إلا أن يكون الدين أقل منه فإذا دفع المولى
الدين الحال ولو لم ينقض ونقض صاحب الدين الحال البيع باع القاضي العبد ودفع إلى صاحب الحال نصف
الثمن ودفع النصف الثاني إلى المولى فإذا حل الدين الآخر أعطاه المولى ما في يده وهذا في قول أصحابنا الثلاثة
وعلى قول زفر يجعل الثمن بينهما نصفان وجه قوله الأول أن الدين يتحول إلى الثمن فصار كما لو تحول إلى ال
ولو مات من عليه الدين بطل الأجل لأن الدين يتحول من الذمة إلى التركة كذلك إذا تحول إلى الثمن لأصحابنا
أن الدين في الذمة ولم يتحول إلى الثمن ألا ترى أن الثمن لو هلك كان جميع الدين على العبد إلا أن المديون يعطي
من الثمن فلما كان الدين في الذمة كان الأجل باقيا وإنما قلنا إنه يدفع نصف الثمن إلى المولى لأن الثمن قائم
مقام العبد فلو كان العبد قائما وعليه دين مؤجل كان المولى أحق به ما لم يحل الأجل لذلك الثمن الذي قام
مقامه كان المولى أحق به فإذا حل الأجل أعطاه المولى ما في يده فإن هلك نصف الثمن في يد المولى ثم حل
الأجل فلا ضمان على المولى لأن العبد لو هلك في يد المولى لا يجب عليه ضمانه كذلك بدله إذا هلك في
يده ولكن الغريم الآخر يشارك الأول فيما قبض لأن الأجل إذا حل صار دينهما على السواء ولو لم يهلك ذلك
ولكن هذا الغريم أبرأ العبد من دينه أو وهبه له فإن الأول يأخذ هذه الحصة من المولى تمام حقه
لأن حق كل واحد منهما في الجميع إلا أن الثمن جعل بينهما نصفين للمزاحمة فإذا أبرأه أحدهما فقد ارتفعت المزاحمة
كما قالوا في الشفيعين إذا سلم أحدهما كان للآخر أن يأخذ جميع الدار بالشفعة فإن قيل في باب الشفعة

اذا قضى القاضي بالشفعة للشفيعين ثم سلم احدهما لم يكن للاخر الا النصف وههنا لما ابراه احدهما بعد ما قضى
القاضي بالثمن بينهما وجب ان لا يكون للاخر الجميع وانما يكون له النصف على قياس مسئلة الشفعة قيل له
الحكم ههنا بعد القضاء بمنزلة الحكم في باب الشفعة قبل القضاء لان ههنا حقهما لم يكن في الثمن حقا بعد
القضاء بدليل ان الثمن لو هلك لم يسقط دينهما وكان لهما ان يأخذا العبد بعد العتق وانما حقهما في رقبة
العبد واما في باب الشفعة لما قضى القاضي بينهما فقد تعين حقهما وملك كل واحد منهما النصف وبطل حق
الاخر عن هذا النصف فاذا سلم احدهما بعد ذلك لا يتحول ذلك الى الاخر وهكذا المعنى قبل القضاء
متعذر ولو ان المولى حين اخذ نصف الثمن وصاحب الدين الحال اخذ نصف الثمن فقضى المولى نصف
الثمن الذي في يده دين نفسه جاز قضاؤه لان الثمن قام مقام الرقبة فلو كان العبد في يده وتصرف فيه
قبل حلول الاجل جاز تصرفه فكذلك اذا تصرف في الثمن جاز تصرفه فاذا حل الاجل كان للغريم ان يغرم
المولى تلك الحصة لما ذكرنا انه لو تصرف في رقبة العبد جاز تصرفه وللغريم ان يضمنه قيمة العبد اذا
حل الاجل كذلك ههنا فان توى ذلك على المولى وكان مفلسا فالغريم الثاني يتبع الاول ويشاركه لان حقهما
سوا بعد ما حل اجل هذا الدين لم يستغن غريم المولى ويسترد ان منه الحصة لان المولى قضى من العبد
دين نفسه وغريم العبد دينهما على العبد واذا اجتمع دين المولى ودين العبد كان دين العبد اولى من دين
المولى بخلاف ما اذا كان يقدر على اخذه من المولى لان تصرف المولى فيه جائز لما ذكرنا الا انه اذا كان لا يقدر
على اخذه من المولى كان له ان يشارك صاحب الدين الحال فصار لصاحب الدين الحال في ذلك المال
حق فصار كانه تصرف ثم تبين ان في العبد دين حال فنقض تصرفه فكذلك صار هذا كالوارث اذا تصرف
في التركة ثم ظهر ان الميت كان عليه دين محيط جوزنا نقض تصرفه كذلك ههنا ولو ان القاضي لم يبع العبد
في الدين ولكن المولى هو الذي باعه برضا الغريم الذي دينه حال جاز بيعه لان بيعه انما كان لا يجوز لحق
صاحب الدين الحال فنصف الثمن والنصف يكون في يد المولى لما ذكرنا الا ان ههنا اذا حل الاجل فلا سبيل
للغريم على الثمن ان كان قائما في يد المولى لكن المولى يضمن نصف قيمة العبد بخلاف بيع القاضي لان المولى
منعه عن البيع ببيعه المتقدم فصار كالاستهلاك ولا حق له في الثمن لان البيع لم يحصل من قبله فلا يقوم
الثمن مقامه بخلاف بيع القاضي لان بيع القاضي يجوز على الغريمين فكان له نصف الثمن واما بيع المولى الاول جاز
على الغريم الذي رضي بيعه ولم يجز على الاخر فان توى ما على المولى فاراد الغريم الثاني ان يتبع الاول
ويشاركه في نصف الثمن ليس له ذلك لان حق الاول وجب في الثمن وحق الثاني وجب في القيمة فصار
بمنزلة حقين مختلفين فلا شركة بينهما **قال** واذا كان على العبد المأذون ديون الى اجل
مختلفة فباعه المولى فكلما حل شيء منها من دين الاول فان قيمة العبد تقسم على الدين كله ما حل
منه وما لم يحل فما اصاب الذي حل منها من القيمة اخذه وكذلك كل من حل دينه من غرمائه لانه صار تاليا
حصته من العبد عند حلول الدين ببيعه المتقدم فيضمن قيمته لما ذكرنا **قال** فان كان الدين ثلاثة
الاف درهم لكل رجل الف درهم فحل الف منها فطلب صاحبها الى القاضي بيع العبد فانه يبيعه
ويعطيه ثلث ثمنه ويضع الثلثين في يد المولى لان بيع العبد وقع في الكل الا ان صاحب الدين المؤجل
لا يستحق اخذ نصيبه في الحال فاذا حل اجله اخذ ثلث الثمن فاذا حل الثالث اعطاه الثلث الباقي فان
حل الدين الثالث فقد توى الثلث الباقي في يد المولى فللاخر ان يشارك الاولين فيأخذ من كل
واحد منهما ثلث ما في يده حتى يستوي ايديهما فيحتاج الى حساب له ثلث ولثلثه ثلث وذلك

سهم

تسعة اسهم [illegible] صح

سهم وقد ملك الثلث وثلثه ثلاثة اسهم بقي ثلثة اسهم في ايديهما في يد كل واحد منهما ثلثه فللثالث ان
يأخذ من كل واحد منهما ثلث ما في يده وذلك سهم واحد حتى يصير له سهمان فان لقي احدهما دون الاخر فله
ان يأخذ نصف ما في يده وذلك سهم ونصف لان حقهما سوا فان لقيا بعد ذلك الاخر اخذ منه ثلث ما في يده
وذلك سهم فيكون بينهما نصفان لان في ايديهما ثلثة اسهم لكل واحد منهما سهم ونصف وفي الذي لقيه اولا
ثلثة اسهم وينبغي ان يكون حق كل واحد منهما على السوا فلهما ان يأخذا منه الثلث وهو سهم واحد حتى يصير
لهما اربعة اسهم لكل واحد منهما سهمان وبقي للاخر سهمان وان لم يلتقيا جميعا ولكن لقيه احدهما فله
ان يأخذ منه ربع ما في يده لان من حجته ان يقول في يدي سهم ونصف وفي يدك ثلثة اسهم فيكون ذلك
كله اربعة ونصف فينبغي ان يكون اربعة ونصف فلنا نصفين حتى يكون لكل واحد منهما سهمان وربع وثلثه
ارباع فان لقيهما الاخر بعد ذلك اخذ منهما تسع ما في ايديهما لان من حجته ان يقول في يدي سهم ونصف وفي
يديكما اربعة ونصف فذلك كله ستة فينبغي ان يكون الستة بيننا اثلاثا لكل واحد منا سهمان وفي يدي
سهم ونصف ويحتاج الى زيادة نصف سهم حتى يصير سهمان ونصف سهم يكون تسع ما في ايديهما لان في ايديهما اربعة
ونصف فنصف سهم من اربعة ونصف يكون تسع **قال** واذا كان المأذون امر مولاه ولا دين
عليه لرجل ان مات فلان ولم يعطك الفك التي لك عليه فانا ضامن لها حتى ادفعها اليك ثم لحق العبد دين
الف درهم فباعه القاضي في دينه بالف درهم فاخذ يدفعها الى الغريم ويستوثق منه فاذا الرجل
العبد ضامن كفل به احد المكفول له في الغريم نصف الثمن الذي اخذه وفيما دفع كلها الى صاحب الدين
الحال ولا يتوقف لاجل صاحب الكفالة شيء لان دين صاحب الكفالة لم يثبت بعد وانما يثبت ان لو مات
المكفول عنه قبل ان يقضي منه وليس هذا كالدين المؤجل انه يتوقف لاجل صاحب الدين المؤجل حصته
لان حق صاحب الدين المؤجل ثابت للحال الا انه متأخر المطالبة فكذلك الثمن يوقف نصيبه ويدفع
الى صاحب الدين الحال حصته ويستوثق منه او يأخذ منه كفيلا وهذا في قولهم جميعا لانه قد وجد
سبب الوجوب وهو الكفالة المتقدمة فيستوثق منه لوجود سببه فان مات المكفول عنه قبل ان
يؤدي اخذ المكفول له من الغريم نصف الثمن الذي اخذه لان دينه للحال بسبب متقدم واستويا
فصار ثمن العبد مشتركا بينهما **قال** واذا كان على المأذون دين حال فوهبه مولاه لرجل فسلمه
اليه فالهبة باطلة معناه تبطل لانه ابطل حق الغرماء بالهبة حيث منعهم عن البيع فان اجازها الغرماء
فهي جائزة لانه انما كان لا يجوز لحقهم فاذا اجازوا جازت فابطلوا دينهم ولا شيء لهم على المولى ولا على العبد
حتى يعتق لان المولى لم يصر جانيا في حقهم حيث اجازوا الهبة فصار كانهم اذنوا له بالهبة ابتداء ولا
لهم على العبد ايضا لان الموهوب له لم يرض بان يستحق رقبته بالدين بعد ما ملكه فلا يستحق بعرضه
ويتبع بعد العتق هذا اذا كان الدين حالا ولو كان الدين الى اجل جازت الهبة والمعنى ما ذكرنا في البيع
فاذا حل اجل الدين كان للغرماء ان يضمنوا المولى قيمته وليس لهم على العبد سبيل لما ذكرنا في البيع فاذا اخذوا
القيمة من المولى او قضى القاضي عليه ثم رجع المولى في هبته فلا سبيل لهم على العبد لانهم لما ضمنوا قيمته
او قضى القاضي بها ملكوه اياه وانقطع حقهم عنه فان اذن له المولى بعد ذلك في التجارة فلحقه دين بيع
في الدين الاخر خاصة ولم يكن للاولين في الثمن سبيل لانه لا حق لهم في العبد بعد ما ملكوه المولى في
ضمان القيمة فلا حق لهم في بدله ولا حق للغرماء الاخرين في القيمة التي على المولى لان تلك حق الاولين لانه وجب
قبل ثبوت دين الاخرين على المولى فان مات المولى قبل ان يأخذ فلا مال له غيره بيع في دين الاخرين فان بيع

سهم يكون ربع ما في يد الاخر وهو ربع ثلثه اسهم صح

من ثمنه شيء كان للاولين لان حق الغرماء كان في رقبة العبد وحق الاولين في الولي وبقوا القيمة ودين المولى
ودين العبد اذا اجتمعا كان دين العبد اولى فان بقي من الثمن شيء كان للاولين لان ذلك ملك المولى فيقضي به
دينه وان كان على المولى دين سواهما اذا وقد بقي من الثمن بعد دين الاخرين شيء اشترك فيه اصحاب دين المولى والغرماء
الاولون يصرف ذلك الاولون بقية العبد واصحاب دين المولى يحج دينهم لان ذلك دين المولى لان القيمة
وجبت في ذلك منه لما سبق من بيعه وهكذا الحكم في الديون اذا مات وترك مالاً قال واذا كان
على العبد المأذون الف حالة والف الى اجل فوهبه مولاه لرجل وسلمه اليه فلصاحب الدين الحال ان
يرد الهبة لما ذكرنا انه ابطل حقه فله الرد فان اجازها جازت الهبة لانه ابطل حق نفسه بالاجازة ويأخذ
دينه الى ما بعد العتق فان حل دين الاخر ضمن المولى جميع القيمة حتى يستوفي دينه لانه لما اجاز الهبة فقد اخر
حقه الى ما بعد العتق ولم يبق على العبد الا دين واحد وزالت المزاحمة وكان جميع القيمة لصاحب الدين الثاني
ولو ان صاحب الدين الحال لم يجز الهبة ولم يقدر على العبد فله ان يضمن المولى نصف قيمة العبد لانه مع
فيه نصف العبد وابطل عليه حق بيعه فيضمنه نصف قيمته فان ضمنه طهر العبد فالهبة جائزة ولا سبيل
لواحد من الغريمين على العبد اما صاحب الدين الحال فقد وصل اليه حقه حيث ضمنه نصف القيمة وملكه
ذلك النصف واما صاحب الدين المؤجل لم يكن له حق بنقض الهبة ولكنه يتبع المولى بنصف القيمة ان شاء
كان حقه في النصف وان شاء شاركه الاول فيما اخذ لان حقهما جميعا رجع الى القيمة وكان ذلك مشتركا بينهما
ثم يتبعان المولى بنصف القيمة لان جميع القيمة وجبت على المولى وكان مشتركا بينهما لاستوائهما ولو ان الدين
المؤجل لم يحل حتى رجع المولى في هبته ثم حل كان لصاحبه ان يبيع العبد حتى يباع في دينه نصفه لان الرجوع في الهبة
فسخ فعاد حقه الى الرقبة كما كان قبل الهبة ان شاء شارك الاول فيما اخذ لانه لما حل دينه صار حقه وحق
الاول سواء وعسر المولى لا يبيع في حقهما ثم يبيعان نصف العبد في دينهما لاستوائهما في ذلك فان اعور العبد
في يد الموهوب له قبل ان يرجع فيه الواهب ضمن المولى ربع ثمنه وبيع نصفه في دينه لان العبد لو هلك
كله في يد الموهوب له ضمن المولى نصف قيمته لصاحب الدين المؤجل لان حقه في نصف العبد ولو لم يهلك
بيع في جميع العبد وكان لا يضمن شيئا وباع نصفه في دينه فلما اعور عبد الموهوب له هلك نصفه لان
العين من الادمي نصفه فيضمن نصف النصف وهو ربع القيمة اعتبارا للبعض بالكل ولو اعور بعد ما رجع
الى المولى لم يضمن من عوره شيئا وبيع نصفه اعور في دينه لانه لو هلك عليه بعد ما عاد اليه فيما لم
يضمن شيئا وكذلك اذا فات جزء من اجزائه ولكنه يبيع نصف العبد اعور في دينه لان حقه هكذا اوجب
قال واذا اكفل المأذون عن رجل بالف درهم باذن مولاه ولا دين عليه ثم باعه المولى فللمكفول له
ان ينقض البيع لان الكفالة قد صحت بوقوعها باذن المولى فيوجب عليه دين للمكفول له فكان له ان
ينقض البيع كما قلنا في سائر الديون ومثله لو كانت الكفالة بالنفس لم يكن للمكفول له ان ينقض البيع لان
الكفالة لم تثبت في ذمته ولم تتعلق بمالية الا انه مطالب باحضار النفس وحبس لاجله فاشبه القصاص
والنكاح ووجوب القصاص وثبوت النكاح لا يبطل البيع ولكن العبد يؤمر بتسليم النفس الى المكفول له
اينما دار الرقبة لان الكفالة قد صحت وهو عيب فيه ان كان المشتري غير عالم بها لان المطالبة بها
يحول بينه وبين مكاتبه فاشبه النكاح وان كان عالما بذلك وقت الشرى فليس له الرد لانه صار راضيا
به كما في سائر العيوب فان كانت الكفالة على انه كفل بنفس المطلوب ان لم يعط المطلوب ما عليه الى
كذا وكذا لم يكن للمشتري ان يرده بعيب هذه الكفالة حتى يجب عليه شرطها لان الكفالة لم تجب بعد فاذا

وجب

وجب على العبد رده المشتري ان لم يكن علم به حين اشتراه لانه صار معيبا بعيب تقدم سببه الشرا وهو
عقد الكفالة فكان له الرد وان علم به حين اشتراه فليس له ان يرده لانه صار راضيا بالعيب قال والحكم
في بيع المولى شيئا من رقيق العبد المأذون او وهبته وعليه دين حال او مؤجل على ما وصفنا في بيع المأذون
نفسه انا اذا كان الدين اذا كان على العبد حالاً فباع المولى رقيقه كان للغرماء ان يبطلوا البيع وان كان
مؤجلا ليس لهم النقض بل يضمن قيمته اذا حل الاجل والمعنى فيه ما ذكرنا في بيع العبد المأذون نفسه ولذلك
عتقه رقيق العبد المأذون جائز في قول ابي حنيفة رحمه الله اذا كان مؤجلاً وان كان محيطا به وبما في يده
والاطلاق فيه انه لا حق لاصحاب الدين المؤجل في الحال الا انه يضمن قيمته اذا حل الاجل واما الاطلاق
فيما اذا كان على العبد المأذون دين محيط برقبته وكسبه فاعتق المولى رقيقه لا يجوز في قول ابي حنيفة
لان دين العبد يمنع ملك السيد في قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يمنع فيجوز ويضمن قيمته قال
واذا اقر العبد المحجور عليه باستهلاك الف درهم لرجل لم يؤخذ به حتى يعتق فاذا عتق اخذ بذلك لان
اقراره صحيح في حق نفسه لانه عاقل بالغ الا انه لا يؤخذ بحق المولى فاذا زال حق المولى بالعتق اخذ به فان
ضمن عنه رجل هذا الدين قبل ان يعتق اخذ به الكفيل حالا لان الدين وجب على العبد حالا الا ترى انه
اذا اعتقه يؤخذ به في الحال الا انه لا يؤخذ به في الحال لعجزه عن الاداء فصار كما لو كفل عن مدين
عليه انه يؤخذ في الحال وليس هذا كما لو كفل بدين مؤجل ان الكفيل يؤخذ به الى ذلك الاجل لان الاجل
كان للدين والدين عليهما وكان الاجل لهما واما هاهنا الدين حال على ما ذكرنا فان اشتراه صاحب الدين
فاعتقه او امسكه بطل دينه على العبد لانه لما ملكه فقد سقط دينه لان المولى لا يثبت له على عبده
دين فلما برئ العبد من دينه لم يبق له عليه سبيل لا في الحال ولا بعد العتق ولا سبيل له على الثمن ايضا
لان الدين ظهر باقرار العبد واقرار العبد على البائع لا يجوز فكان الثمن للبائع الا ان الكفيل يضمن الاول
من الثمن وما ضمنه من الدين وبراءة الاصيل وهو العبد لا يوجب براءة الكفيل هاهنا لان دينه لم يسقط
اصلا وانما انتقل من ذمته الى بدله لان الدين قد تحول الى الثمن الا انه لم يصدق في حق البائع وفي
انتقاله من الرقبة الى بدله لم يوجب ذلك اسقاط الدين اصلا فاذا لم يسقط الدين لم يبرأ الكفيل وان
زاد على الثمن سقط على العبد وبرئ عنه من عين ان تحول الى بدله فسقط عن العبد اصلا فسقط عن كفيله
فلذلك المعنى قلنا انه يضمن الاول من ثمنه وما ضمنه ولو لم يشتره ولكن صاحبه وهبه له وسلمه
اليه بطل دينه عن العبد وعن الكفيل لانه لما قبضه فقد ملكه ولم ينتقل الى بدله فسقط الدين عن
الاصيل سقوطا لم يبق له اثر فبرئ كفيله فلو ان المولى رجع في هبته لم يعد الدين ابدا ولذلك في الدين
المؤجل اذا وهبه المولى لصاحب الدين وسلمه اليه بطل الدين فان رجع في الهبة لم يعد الدين ابدا
ولم يذكر هاهنا اختلافا وذكر في الزيادات ان هذا على قول محمد وعلى قول ابي يوسف يعود وقد ذكرنا
الاختلاف في كتاب الزيادات وكذلك لو كان الدين لرجلين وبعضه حال وبعضه مؤجل فوهبه
المولى لاحدهما وسلمه اليه فلشريكه ان ينقض الهبة لان رقبته متعلق به فله ان ينقض الهبة فان نقضها
بيع العبد كله في دينه ويستويان في الدين نقض الهبة دينه فان بقي شيء كان للمولى وليس للموهوب له
من ذلك شيء لانه لما ملكه بالهبة فقد سقط حقه ودينه ثم لا يعود ذلك الدين بانتقاض الهبة وهذا
على قياس قول محمد فاما على قياس قول ابي يوسف الثمن بينهما نصفان لان المذهب عنده ان الهبة اذا
انتقضت عاد الدين ومثله لو باع المولى من احدهما ونقض الاخر البيع ثم باعه فالثمن بينهما نصفان بالاتفاق

لان حق المشتري لم يبطل اصلا ولكن تحول الى الثمن فاذا انفسخ البيع عاد الى الملك الاول فاذا بيع كان الثمن
بينهما نصفين قال واذا كان على العبد المأذون دين مؤجل فباعه المولى من صاحب الدين باقل من قيمته
او باكثر فالثمن للمولى وهو احق به حتى يحل الدين فيدفع الثمن في الغرم لان حق الغرماء لم يجب بعد فاذا حل الدين
يرد الثمن في الغرماء ولا يضمن المولى القيمة بخلاف ما اذا باعه لغيره من الغرماء وجد رضا الغرماء بهذا البيع فلا
يغرم له القيمة ويؤدي الثمن اليه فاما اذا باعه من غيره فلم يوجد رضاه بالبيع وقد منع رقبته عنه فالزم
فيغرم قيمته فان توى الثمن في يد المولى لم يكن للغرماء على المولى سبيل لان الثمن بدل الرقبة ولو تلفت الرقبة
في يده بملك امانة فكذلك بدله فان كان على العبد دين لاخر وقد حل ذلك الدين ضمن المولى نصف القيمة
ولا يشاركه المشتري فيه سواء كان شريكا في الدين الذي على العبد او لم يكن شريكا لانه يحل دينهما محلا
مدى المشتري استقل من ذمة العبد الى عينه ودين الاخر في ذمة المولى وهو نصف القيمة فلما اختلف محلهما
فلا يقع بينهما مشاركة وانما يغرم نصف القيمة لانه صار مانعا عنه نصف الرقبة ببيعه المتقدم
قال واذا اذن الرجل لعبده في التجارة ثم اذن تكفل الرجل بالف درهم على رجل بيعا ان الغرماء ان
مات ولم يدفع المال الى رب المال فالعبد ضامن للمال فهو جائز لان كفالته جائزة في حق نفسه وانما
لا يجوز لحق المولى فاذا اذن له المولى ورضي بذلك جازت فان باعه المولى من رب المال بالف درهم او
باكثر او باقل ببيعه جاز وقبض الثمن فيضمن مثاله لانه لم يثبت للمكفول له حق على العبد بعد
وانما يثبت اذا مات الغريم قبل الاداء فصار هذا كما ذكرنا في الدين المؤجل فاذا مات المكفول
عنه قبل اداء المال كان للذي اشترى العبد ان يرجع فالثمن في يد المولى بصاف دينه ان كان مثل
الدين او اقل كما قلنا في صاحب الدين المؤجل فلا يضمنه القيمة لانه لما اشترى صار راضيا ببيعه
كما قلنا في الدين المؤجل ولو كان ضاع بعض الثمن في يد المولى استوفى دينه مما بقي فان بقي شيء كان للمولى
وان انتقص لم يلحق المولى من ضمان النقصان شيء لانه كان امينا في امساك الثمن كما لو هلك العبد ولذلك
لو هلك الثمن كله لم يبق شيئا لما ذكرنا فان هلك الثمن في يد المولى ثم وجد المشتري بالعبد عيبا فرده
على المولى فلا ضمان على المولى للبائع في الثمن الهالك لان قبضه كان امانة كما اذا باع من رجل اخر وقبض
ثمنه بامر الغرماء هلك في يده انه لا يلزمه ضمان الثمن للغرماء كذلك ههنا ولكن يباع العبد ويستوفي
الثمن الذي عند البائع فان فضل شيء اخذه المشتري من كسبه وانما بدأ بالثمن لان الثمن بدل العبد وقد
تعلق برقبة العبد حق المشتري الا ترى ان له حق حبسه حتى يستوفي الثمن الذي نقده فهو اكد له من
سائر الديون فان فضل شيء من ثمنه اخذه في دينه لان المشتري وهو المكفول له على حاله فيستوفيه

باب توكيل العبد المأذون في الخصومة وغيرها

قال وتوكيل العبد المأذون بالخصومة له وعليه
جائز مثل الحر لان التجارة لا تنفك عن الخصومة والاذن في التجارة اذن فيها وفيما لا بد لها منه
كالاجارة والاعارة وكذلك ان كان الوكيل مولاه او بعض غرمائه او ابنه او ابن المدعي او مكاتبه او
عبدا مأذونا له اما اذا وكل المولى جازت وكالته وجاز اقراره على العبد لان العبد ان كان عليه دين
فالمولى كسائر الاجانب وان لم يكن عليه دين فاقراره في الحقيقة على نفسه ويجوز ذلك وكذلك لو وكل
بعض غرمائه لان في اقراره على العبد الحاق الضرر بانفسهم وذلك جائز وكذلك لو وكل ابن المدعي
او مكاتبه او عبدا مأذونا له ويجوز اقراره على العبد لانه لما وكل هؤلاء فقد رضي العبد بمخاصمته
ورضي باقراره عليه فلو لم يجز لما لا يجوز لحقه وقد اسقط حق نفسه هذا كما يقول فيمن وكل رجلا كان

بيع

بيع عبده فباعه من هو لا يجوز ولو نص عليه ووكله بالبيع من هو لا يجوز لانه لما وكله بذلك فقد اسقط
التهمة فجاز قال واقرار وكيله عليه عند القاضي جائز وان انكره مولاه او غرماؤه والمسألة في كتاب
الوكالة ان الوكيل اذا اقر على موكله في مجلس القاضي صح وعند غير القاضي لا يصح في قول ابي حنيفة ر
ومحمد وقد ذكرنا الاختلاف هناك قال فان اقر عند القاضي فقدمه خصمه الى القاضي وادعى اقرارا
عند غيره سأله عن ذلك فان اقر انه اقر بذلك قبل ان يتقدم اليه الزمه ذلك لان اقراره عند القاضي انه
كان اقر بذلك قبل ان يتقدم اليه بمنزلة ابتداء الاقرار منه عند القاضي وهذا كالصبي اذا طلق امرأته ثم
بلغ وقال اوقعت ذلك الطلاق صح كذلك ههنا وان قال اقررت به قبل ان يوكلني فهذا على وجهين اما
ان يصدقه الخصم بذلك او يكذبه ويقول اقررت بعد الوكالة فان صدقه فلا يصح اقراره لانهما تصادقا ان
الاقرار كان قبل التوكيل ولا يصح اقراره على الموكل في ذلك الوقت الا ان التوكيل يخرج من الخصومة لان
من زعم الوكيل انه لا حق للموكل قبل هذا الخصم فان توكيله اياه بذلك باطل فيصح اقراره في حق نفسه وان
كذبه وقال اقررت بعد الوكالة فالقول قول الخصم ويسأل اقراره على الموكل لانه اقر به في الحال واضاف
اقراره الى ما قبل الوكالة فاقراره في الحال جائز ولا يجوز اضافته الى ما قبل ذلك ولو جحد الوكيل الاقرار لم يستحلف
عليه لان من زعم المدعي انه ليس بخصم لانه اقر بالجحود ولا يحلف من ليس بخصم فان اقام الخصم البينة على اقراره قبل
الوكالة او بعد ما اخرجه القاضي من الوكالة لم يجز اقراره على موكله لانه ثبت اقراره في حال لا يلزم الموكل
بقيام البينة عليه قال ولو كان المدعي في العبد وكل مولى العبد بخصومته وعلى العبد دين او لا
دين عليه كانت وكالته باطلا لانه لا يملك مخاصمة عبد نفسه فلا يملك مخاصمته لغيره فلان الوكالة لو صحت
يجوز اقراره بقبض المال من عبده فيسلم العبد له ويحصل له منفعة ذلك المال وكذلك لو وكل غريما
من غرماء العبد كان منفعة ذلك تعود اليه لانه اقر بقبض المال فيسلم العبد له ولو ان العبد هو الذي
وكل المولى بالخصومة جازت وكالته لان المولى لو اقر على عبده يكون في ذلك ادخال الضرر على نفسه
ولا يكون له في ذلك منفعة فصار كتوكيله الاجنبي ولو كان الوكيل ابن الغريم او مكاتبه او عبدا له عليه
دين او لا دين عليه او كان ابن المولى او مكاتبه او عبده كان جائزا واقراره على موكله جائز لانه لا منفعة
لها ولا شيء من جهة المال في اقرارهم فهم كسائر الاجانب والاباعد قال واذا قبض المولى ما في
يد العبد المأذون ولا دين عليه ثم ادعى رجل فيه دعوى فوكل العبد وكيلا بخصومته لم يجز توكيله
ولا اقرار من وكله عليه هذه المسألة على وجهين اما ان يكون العبد لا دين عليه او كان عليه دين فان كان
العبد لا دين عليه فتوكيل العبد بالخصومة باطل لان المولى لما قبض المال من يد العبد فقد اخرجه من
يده ولم يبق للعبد يد في ذلك المال فصار العبد كالاجنبي ولو كان على العبد دين جاز توكيل العبد
ويجوز اقرار وكيله لان العبد اذا كان عليه دين لم يكن للمولى ان يقبض مال العبد واخذ المولى ذلك
المال باطل وحق الخصومة للعبد فاذا كان حق الخصومة له جاز توكيله قال واذا وجب للعبد
المأذون ولشريكه على رجل الف درهم فجحد المدعى عليه المال فوكل العبد وشريكه بخصومته مولى
العبد وعلى العبد دين او لا دين عليه فاقر المولى عند القاضي ان الغريم قد اوفى عبده وشريكه جميع
المال جاز اقراره عليهما وان جحداه اما جواز الوكالة فلانه يملك مخاصمة الغريم لنفسه فيملك مخاصمته
لعبده ولشريكه ويجوز اقراره عليهما لانه لا منفعة له في هذا الاقرار بل فيه مضرة له بان برأ الغريم
عن دين عبده وهذه المسألة على وجوه اما ان صدقه العبد والشريك جميعا او كذباه جميعا او صدقه

الشريك وكذبه العبد أو صدقه العبد وكذبه الشريك أما إذا صدقاه جميعا وقال كل واحد منهما
صدق المولى فلا ضمان فلا اشتغال للغريم بها ولا ضمان لأحدهما على صاحبه ولو كذباه جميعا كما إذا
قال كل واحد منهما كذب المولى وما قبضنا شيئا جاز إقرار المولى أيضا وبرئ الغريم لأن العبد والشريك
لما وكلاه فقد ائتمناه على الإقرار فيجوز إقراره عليهما جميعا بالقبض وليس لأحدهما على صاحبه أن يرجع
بشيء سواء كان على العبد دين أو لا دين عليه لأن إقرار المولى إنما يجوز في إبراء المطلوب خاصة ولا
يجوز إقراره في إيجاب الضمان عليهما وكذلك لو صدق الشريك المولى فيما قال وكذبه العبد كان
الإقرار جائزا وبرئ الغريم ولا يرجع واحد منهما على صاحبه بشيء أما الشريك فلا يرجع عليه لأنه أقر
بالقبض والعبد لا يرجع عليه أيضا لأن إقرار المولى عليه بالقبض يجوز أما إذا لم يكن عليه دين فلا
يشكل وأما إذا كان عليه دين فكذلك لأن إقراره جاز عليه بالتوكيل ولأن العبد لما كذبه فقد أقر
أن شريكه لم يقبض شيئا فلا يرجع وكذلك إذا أقر العبد بما قال المولى وصدقه في ذلك وكذبه الشريك
برئ الغريم ولا يرجع واحد منهما على صاحبه بشيء أما العبد فلأنه صدقه وأما الشريك فلا يرجع على
العبد لأن الشريك لما كذبه فقد زعم أن العبد لم يقبض شيئا فلا يرجع ولو قال كل واحد منهما إن صاحبي
قبض ولم أقبض أنا شيئا فإن كان على العبد دين جاز إقرار المولى وبرئ الغريم وليس للشريك والعبد
أن يرجع أحدهما على صاحبه بشيء لما ذكرنا أن إقرار المولى لا يجوز بإيجاب الضمان على أحدهما وإنما كان
أمينا في إبراء الغريم خاصة ولو كان العبد لا دين عليه كان للشريك أن يرجع على العبد بنصف ما
قبض العبد ولم يكن للعبد أن يرجع على الشريك بشيء لأن العبد كان لا دين عليه فإن إقرار المولى
يجوز عليه لأجل ملكه لا لأجل الوكالة فلما جاز إقرار المولى على العبد لأجل ملكه صار بمنزلة قبضه
المعاينة ولو ظهر قبض العبد بالمعاينة أو ظهر إقرار العبد بالقبض كان للشريك أن يشاركه بخلاف
ما إذا كذب الشريك المولى أنه لا يرجع على العبد لأن من زعمه أن العبد لم يقبض شيئا وأما هنا يدعي
أن العبد قبض وإنما لم يكن للعبد أن يرجع على الشريك لأن إقرار المولى على الشريك إنما يجوز لأجل توكيله
فلا يجوز إقراره في وجوب الضمان عليه فإذا كان على العبد دين فقد ذكرنا أن الشريك لا يرجع على العبد
ولا على مولاه بشيء إلا إذا قضى الدين الذي على العبد فإذا قضي الدين وبقي شيء مما في يد العبد وفي
رقبته كان للشريك أن يرجع فيه حتى يستوفي نصف دينه وذلك مائتان وخمسون درهما لأن العبد لما
قضي دينه جاز إقرار المولى على العبد بحق ملكه فيرجع الشريك عليه بنصفه كما إذا لم يكن عليه دين أن
الشريك يرجع عليه بنصف ما قبض كذلك إذا قبض الدين يرجع عليه بنصف الباقي قال ولو كان
الشريك هو الذي وكل العبد بالخصومة في حصته فأقر العبد عند القاضي أنه لا حق للشريك قبل الغريم
أو أقر أنه قد استوفى من الغريم نصيبه وجحد ذلك الشريك برئ الغريم من حصة الشريك لأن العبد
وكيل الشريك وإقرار الوكيل على موكله جائز إذا أقر عند القاضي إلا أن العبد يأخذ من الغريم نصف
الدين فإذا أخذه شاركه الشريك فيه إن كان على العبد دين أو لم يكن لأن العبد مصدق في براءة
الغريم إلا أنه لا يصدق في تخليص ما قبض من الغريم لنفسه فوجب أن يكون بينهما نصفين ولم يذكر
في الأصل حكم اليمين ولكن ينبغي أن يكون في الابتداء القول قوله مع يمينه لأن العبد كان أمينا للشريك
في قبض نصف الدين فلما ادعى وصوله إلى الشريك كان القول قوله مع يمينه كالمودع إذا ادعى رد
الوديعة كان القول قوله مع يمينه كذلك ههنا ثم إذا قبض العبد النصف فأراد شريكه أن يشاركه

ينبغي

ينبغي أن يكون القول قول شريكه مع يمينه لأنه لم يقبض من الغريم شيئا لأن العبد ادعى تخليص ما بقي لنفسه
والشريك منكر فالقول قوله مع يمينه قال ولو كان للعبد ولشريكه على رجل ألف درهم وموصف
بما غاب الغريم فادعى العبد أن شريكه قد قبض حقه وأراد أن يرجع عليه بنصفه فجحده الشريك ووكل
مولى العبد بخصومة العبد في ذلك وعلى العبد دين أو لا دين عليه أو وكل الشريك بعض غرماء العبد
فأقر الوكيل أن الشريك قد استوفى نصيبه فإقراره باطل ولا يكون وكيلا في ذلك لأن المولى يجر إلى نفسه
منفعة المال وكذلك الغريم إذا كان وكيلا ولأن المولى لا يملك مخاصمة العبد لنفسه فلا يملك مخاصمته
لغيره ومثله لو كان الشريك ادعى على العبد الاستيفاء فوكل العبد بالخصومة فيه مولاه أو بعض غرمائه
جازت الوكالة وجاز إقرار المولى بذلك لأنه لا يجر إلى نفسه منفعة المال وكذلك لو وكل غريما من غرمائه
لأنه إذا أقر باستيفاء العبد يرجع الضرر إليه فلما جازت الوكالة وأقر المولى بقبض العبد نصيبه من
الدين جاز إقراره وللشريك أن يرجع على العبد بنصف حقه لأن إقرار المولى بمنزلة إقرار العبد لأن العبد
إذا وكله فقد أقامه مقام نفسه في الإقرار فلما أخذ منه الشريك نصف حقه ثم حضر المطلوب فطلب
العبد منه نصيبه من الدين فأراد المطلوب أن يحتج عليه بإقرار مولاه عليه بالقبض فإن كان العبد
لا دين عليه لم يكن للعبد أن يرجع على المطلوب بشيء لأن العبد إذا لم يكن عليه دين صار إقرار المولى عليه
بحق الملك وصار إقرار المولى عليه بقبض العبد شاهده ولو كان على العبد دين كان للعبد أن يرجع
على المطلوب بنصيبه من الدين ولا يبطل حق العبد بإقرار المولى لأن إقرار المولى جاز على عبده لأجل
الوكالة لا على وجه الملك وإنما يجوز إقرار الوكيل على الموكل فيما وكله خاصة ولا يجوز في حق غيره
وإنما وكله العبد فيما بينه وبين الشريك خاصة ولم يوكله فيما بينه وبين المطلوب فلو لم يكن إقراره فيما
بينه وبين المطلوب لم يبطل حقه بإقرار المولى بالقبض وللعبد أن يرجع عليه بجميع حقه وقد بقي من
حق شريكه نصف حقه لأنه أخذ نصف حقه من العبد فله أن يرجع بذلك على المطلوب أيضا فإنهما
ما قبضا شيئا اقتسماه إلا أن حق العبد خمسمائة وحق الشريك مائتان وخمسون فيقسم بينهما على مقدار — وخمسين صح
حقهما حتى يستوفيا منه ستمائة قال وإذا كان لرجل على المأذون ألف درهم فادعى العبد
على أحدهما أنه قد استوفى نصيبه وجحد المدعى عليه فوكل المدعى عليه مولى العبد بذلك فأقر المولى
عند القاضي فإقراره باطل ولا يكون المولى خصما في ذلك إن كان على العبد دين أو لم يكن لأن إقرار المولى
بالاستيفاء تخليص رقبة العبد لنفسه وكذلك لو كان الوكيل غريما للعبد لأنه يجر إلى نفسه منفعة المال
وليس للشريك الآخر أن يشاركه في شيء لأنه لم يصح إقراره بالاستيفاء فلا يثبت له حق الرجوع بالنصف
ولو كان أحد الشريكين وكل صاحبه بخصومة العبد في ذلك جاز التوكيل فإذا أقر عند القاضي أن
صاحبه قد استوفى حصته من العبد جاز ذلك عليه وعلى شريكه وبطل من حصته الدين خمسمائة وليس
للغريم الذي كان شريكه فالغريم الذي لا شريك له أنه قد وكل العبد الذي ليس بشريك للموكل لا يجوز
لأن هناك كان متهما في ذلك لأنهما لو صحت وأقر على موكله بقبض نصيبه فبطل حق الموكل وبقي حق الوكيل
وكان في إقراره تخليص رقبة العبد لنفسه فكان متهما في إقراره فلم يجز فأما إذا كان شريكا له فلا تهمة
في إقراره لأنه لو أقر باستيفاء شريكه لا يصح إقراره في حق الشريك حتى لا يرجع عليه بشيء وإنما إقراره في حق العبد
حتى يبرأ العبد عن خمسمائة وكان ذلك القول على نفسه وعلى شريكه والباقي يكون لنفسه ولشريكه لأنه
يصدق في حق براءة العبد ولا يصدق في حق قطع الشركة فإذا كان كذلك لم يكن في إقراره تهمة

جاز التوكيل قال وإذا وجب لرجلين على العبد دين ألف درهم فادعى أحدهما على صاحبه أنه
قبض حصته من الدين وأخذه الشريك ووكل المولى أو العبد أو وكيلا للعبد بخصومة صاحبه
في ذلك فأقر الوكيل عند القاضي أن موكله قد قبض ما ادعاه شريكه لم يجز توكيله ولا إقراره لأن
الوكالة لو جازت جاز إقرار الوكيل في الوكيل بالاستيفاء وكان في ذلك براءة العبد وتخلصه لنفسه
ولو لم يوكل المدعى عليه ولكن المدعي وكل وكيلا بخصومته فأقر الوكيل أن المدعي لم يقبض شيئا من الدين
جاز على المدعي لأن إقرار الوكيل في الوكالة يجوز ولا منفعة للوكيل في ذلك وحقهما على العبد بحاله

باب شرا العبد المأذون وبيعه قال وشرا العبد المأذون وبيعه بما يتغابن الناس
فيه جائز حالا أو آجلا أو سلما في قولهم جميعا لأن هذا من عمل التجار ولو باع أو اشترى بما لا يتغابن
الناس فيه جاز في قول أبي حنيفة ولا يجوز في قولهما لأبي حنيفة أن العبد يتصرف لنفسه ألا ترى أنه لا يرجع
بالعهدة على غيره والشريك بالعوض لا على خلاف الوكيل بالبيع على قولهما فأشبه الحر وهذا كما ذكرنا
في أول الكتاب أن العبد إذا انفك الحجر عنه التحق حكمه بالأحرار لهما أن المقصود من الإذن في التجارة
هو طلب الفضل والزيادة دون إتلاف المال وفي المحاباة الكثيرة إتلاف للمال فلم يدخل تحت الإذن
فصار كما لو وهب أو عتق وقاسا على الوصي في مال اليتيم والأب في مال الصغير والقاضي أنه لا يجوز بيعهم
وشراؤهم إلا على المعروف والجواب ما ذكرنا أن الحجر لما انفك عنه التحق بالأحرار بخلاف الأب والوصي
والقاضي لأنهم أمروا أن لا يقربوا مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن فلا يجوز تصرفهم إلا على المعروف وكذلك كل
من لا يجوز هبته مثل المكاتب والصبي والمعتوه يأذن له أبوه في التجارة فاشترى أو باع بما لا يتغابن
الناس فيه فهو على هذا الاختلاف والحجة لأبي حنيفة في الصبي المأذون والعبد المأذون أنه عم
الإذن والإذن لا يحتمل التخصيص في نوع من التجارة فكذلك لا يحتمل في نوع من البيع وجههما ما ذكرنا قال
وإذا كان في يد المأذون جارية فباعها من رجل بغلام وسلم إليه الجارية ولم يقبض الغلام حتى ذهب
عين الجارية أو شلت يدها ثم مات الغلام فهذه المسألة على وجهين إما أن يكون العيب الذي حدث بالجارية
قبل هلاك الغلام أو بعد الهلاك وكل وجه لا يخلو من ثلاثة أوجه إما أن يكون العيب بآفة سماوية أو بفعل
المشتري أو بفعل الأجنبي أما إذا حدث العيب قبل هلاك الغلام فإن كان النقصان سماويا أو بفعل المشتري
فالمشتري للغلام بالخيار إن شاء رضي بالجارية بعينها ولا يتبع المشتري بالنقصان وإن شاء ترك الجارية
وضمن المشتري قيمة الجارية بعد القبض وإنما لم يكن له أن يضمن المشتري النقصان وإن انتقصت بفعله
لأنه نقص ملك نفسه فلا يجوز أن يجب عليه الضمان بنقصان ملك نفسه إلا أن لمشتري العبد
الخيار لأن السلعة قد صارت بآفة وهي الجارية وهو بالخيار إن شاء رضي بالنقصان وإن شاء لم يرض
وضمنه قيمة الجارية وهذا كما قالوا في كتاب النكاح إذا تزوج امرأة على جارية ودفعها إليها ثم طلقها قبل
الدخول بها وقد انتقصت الجارية في يد المرأة فالزوج بالخيار إن شاء رضي بها ناقصة ولم يضمن الزوجة
من النقصان وإن شاء ترك الجارية وأخذ نصف قيمتها يوم دفعها إليها وكذلك هاهنا ولو كان النقصان
بفعل الأجنبي فإن المشتري للعبد يأخذ من بائع الغلام قيمة الجارية ولا سبيل له على الجارية لأن الأرش
يمنع الفسخ والرد فلما عجز عن أخذها صار كأنها هلكت في يد المشتري وكان عليه القيمة وهذا كما قالوا
في المهر إذا انتقص في يد المرأة بفعل الأجنبي ثم طلقها قبل الدخول بها لم يكن للزوج إلا نصف القيمة
كذلك هاهنا هذا إذا كان النقصان قبل هلاك الغلام ولو كان النقصان بعد هلاك الغلام فإن

كان

كان العيب بآفة سماوية أو بفعل المشتري كان للعبد المأذون أن يأخذ الجارية ويضمن المشتري النقصان
لأن الغلام لما هلك في يد المشتري فقد انتقض البيع وبقيت الجارية في يده ببيع فاسد فلو كانت الجارية في
بيع فاسد فانتقصت في يده بفعله أو بآفة سماوية يردها ويأخذ ضمان النقصان كذلك هاهنا ولو كان النقصان
بفعل الأجنبي كان للعبد المأذون أن يسترد الجارية وهو بالخيار في ضمان النقصان إن شاء اتبع المشتري
لأن الجارية كانت في ضمانه ويتبع المشتري الأجنبي وإن شاء اتبع الأجنبي فضمنه جنايته ولا يتبع الجاني
على المشتري قال فإن كان حدث بها عيبان أحدهما قبل هلاك الغلام والآخر بعد هلاكه فإن شاء أخذ
أخذ بنقصان عيبها الآخر وإن شاء أخذ قيمة الجارية يوم دفعها إليه لما ذكرنا أن العيب الذي حدث قبل
هلاك الغلام لا يكون مضمونا عليه لحدوثه في ملكه قال ولو لم يحدث بها ذلك ولكن قطع رجل يدها
أو فقأ عينها أو وطئها فنقصها الوطء أو لم ينقصها أو ولدت ولدا من غير سيدها ثم هلك الغلام فهذا على
وجهين إما أن يحدث ذلك قبل موت الغلام أو بعد موته وإن كان ذلك قبل موت الغلام فلا سبيل له
على الجارية ويضمنه قيمتها يوم دفعها إليه لأن الأرش والعقر والولد يمنع الرد والفسخ على ما ذكرنا وإن
كان ذلك بعد موت الغلام أخذ المأذون جاريته وعقرها وولدها وأخذ نقصان عيبها فإن شاء أخذه من المشتري
وإن شاء اتبع الجاني لأن الغلام لما هلك بقيت الجارية في يده بحكم بيع فاسد والجواب في البيع الفاسد
ما ذكرنا أنه يأخذها وولدها وإن كانت الجارية ولدت ثم هلك الغلام فلم يقض له بقيمة الجارية حتى هلك
الولد فالمأذون بالخيار إن شاء أخذ الجارية ولا شيء له غيرها وإن شاء ضمن المشتري قيمتها يوم دفعها إليه لأن
الولد كان مانعا للرد وهلك الولد وارتفع المانع إلا أن المشتري بالخيار لأن الجارية انتقصت بالولادة
فإن شاء أخذها ولا شيء له من النقصان لأنها انتقصت في ملك المشتري وإن شاء تركها وأخذ قيمتها يوم دفعها إ
ليه لما ذكرنا ولو كان مكان الجارية أس(؟) أو غنما كما إذا باع شاة بعبد وسلم الشاة للمشتري فولدت
ولدا ثم هلك العبد لم يكن له على الشاة سبيل ويضمنه قيمة الشاة لأن الولد يمنع الفسخ والرد فلو هلك الولد
قبل أن يقضى عليه بقيمة الشاة كان للمأذون أن يأخذ الشاة ولم يكن له في ذلك خيار لأن الشاة لا ينقصها الولاد
بخلاف بنات آدم قال وإن كانت الجارية ولدت ولدا فأعتقه المشتري ثم مات الغلام فعلى المشتري
قيمة الجارية ولا يرد الجارية لأنه ثبت له ولاء الولد بالعتق والولاء زيادة يمنع الفسخ كما في سائر الزيادات
فإن مات الولد بعد العتق قبل أن يقضى على المشتري بقيمة الجارية فأراد المأذون أن يأخذ جاريته لم
يكن له ذلك إن كان الولد ترك ولدا لأن الولاء للمشتري وتفسير ذلك أن هذا الولد لما كبر تزوج معتقة
إنسان فولدت ولدا كان ولاء الولد لموالي الأم فإذا أعتق المشتري هذا الولد وترك ولده الذي من
المعتقة قبل أن يقضى عليه بقيمة الجارية لم يكن للمأذون في الجارية سبيل لأنه قد بقي للمشتري ولاء ثابت
وذلك زيادة يمنع الرد ولو لم يترك الولد ولدا أخذ ولاءه للمشتري كان للعبد أن يأخذ الجارية ناقصة
ولا يضمنه قيمة النقصان لما ذكرنا وإن شاء تركها وضمنه قيمة الجارية يوم دفعها إليه وإنما هذا لأجل النقصان
قال ولو كان المشتري حين قبض الجارية قطع يدها أو وطئها وهي بكر أو ثيب أو ولدت ولدا فقتله
المشتري ثم مات الغلام في يد البائع فإن شاء المأذون أخذ الجارية ولم يضمن المشتري شيئا من ذلك وإن شاء
أخذ قيمة الجارية يوم دفعها إليه لأن المشتري ما وجب عليه بقيمة الجارية شيء حتى يمنع الرد والفسخ لأنه
فعله في ملكه بنفسه ملكا صحيحا إلا أنه أما في قطع اليد فلأجل النقصان فلا إشكال وكذلك لو قتل
ولدها لأنه استوفى جزءا من أجزائها فله أن لا يرضى بذلك وكذلك لو وطئها وهي بكر أو ثيب أما إذا كانت

حرا فلا يبطل لاجل النقصان فاما اذا كانت ثيبا فكذلك لانه استوفى منفعتها بوطئها فكذا الارش
بذلك صح لعدم رضاه وكذلك لو كانت يتيمة فولدت من فعل المشتري ولدا فلم ينقصها الولادة في ان لها
الخيار كما ذكرنا لانه استوفى جزءا من اجزائها ولو كان هذا من المشتري بعد هلاك الغلام كان للعبد ان ياخذ
الجارية وعقرها وارشها ودية ولدها الذي ولدته بعد هلاك الغلام لانه لما مات الغلام انفسخ العقد
وكانت الجارية مقبوضة بعقد فاسد ومن اشترى جارية شرا فاسدا فقطع يدها او وطئها كان للبايع ان ياخذ
عقرها وارشها كذلك ههنا وكذلك اذا قتل ولدها لهذا المعنى قال ولو كانت الجارية زادت في يدها
قبل هلاك الغلام او بعد اخذها المادون زيادتها اما اذا زادت بعد هلاك الغلام فلا يشكل لان
الغلام اذا هلك بقيت الجارية في يده بحكم عقد فاسد ومن اشترى جارية شرا فاسدا فان زادت
في يدها فان البايع يستردها مع الزيادة فكذلك ههنا واما اذا ازدادت قبل هلاك الغلام فلا يشكل
ايضا على قول محمد لان الزيادة المتصلة لا عبرة له في عقود المبادلات عند محمد كما قال في كتاب النكاح
في رجل تزوج امراة على جارية ودفعها المشتري فازدادت الجارية في يديها ثم طلقها قبل ان يدخل بها
كان للزوج ان ياخذ نصف الجارية مع الزيادة واما على قول ابي حنيفة وابي يوسف فمن اصحابنا
من قال بان على قولهما لا ياخذ الجارية مع الزيادة واما على قول ابي حنيفة ولكنه يضمنه قيمتها كما في الزيادة
المنفصلة والمذكور في الاصل قول محمد ومنهم من قال بان ههنا اتفاق انه لا يمنع الرد لان المانع من
الرد هو حق المشتري فلما سلم المشتري ما حدث عنده من الزيادة فقد رضي بابطال حقه عرضه من
مسئلة النكاح ان رضي المراة بالرد ولو رضيت المراة بالرد كان لها ذلك وكذلك في جميع هذه الوجوه لو لم
يمت الغلام ولكن المادون وجد به عيبا قبل القبض او بعده فرده بحكم حاكم او بغير حكم حاكم او رده بخيار
روية فالجواب فيه ما ذكرنا والموت قبل القبض سوا لانه بالرد ينتقض البيع فيما بينهما فصار كموت العبد اما في الرد
بخيار الروية فلا يشكل لان ذلك فسخ سوا كان بقضا او بغير قضا بعد القبض او قبل القبض واما الرد بالعيب قبل القبض
فذلك لا يتعلق بقضا القاضي وكذلك في الرد بالعيب بعد القبض بقضا قاض واما اذا رده بعد القبض
بغير قضا قاض فكذلك لانه كالاقالة وذلك فسخ في حق المتعاقدين فكان الجواب فيه والموت سوا ايضا كما
له فيه الخيار في ان ياخذ الجارية او قيمتها فله في هذا الخيار ايضا وما لا خيار له ولكنه ياخذ قيمته كما
كذلك ههنا **قال** ولو كان المادون اشترط خيار ثلثة ايام في الغلام الذي اشتراه وقبضه
ودفع الجارية فذهبت عين الجارية عند المشتري من فعله او من فعل غيره او من غير فعل او وطئها هو او غيره
او ولدت ولدا ثم ان المادون رد الغلام بخياره فانه ياخذ الجارية وولدها وعقرها ونصف قيمتها ان
كان عينها ذهبت من فعل المشتري او من غير فعل احد والاصل في هذه المسئلة ان اشتراط الخيار في الغلام
اشتراط الخيار في الجارية لانه لا يمكن انفصال البيع في احدهما دون الاخر ولا بعض البيع في احدهما فاذا كان
كذلك كان بايع الجارية بالخيار في الجارية وان شرط الخيار في الغلام الذي اشتراه ولو كان الخيار للبايع
في الجارية كانت الجارية مضمونة في يد مشتريها بالقبض بالقيمة كما في المغصوب فاذا كان كذلك ياخذها
وعقرها وولدها ان كان عينها ذهبت من فعل المشتري او من غير فعل احد ياخذها ونصف ثمنها لان
الجارية مضمونة على المشتري بجميع اجزائها والعين من الادمي نصفه فان كان عينها ذهبت من فعل
الاجنبي فهو بالخيار ان شا اخذ نصف ثمنها من الاجنبي ان شا اخذه من المشتري والمشتري يرجع على الجاني
كما في المغصوب وكذلك ان قتلها عند المشتري وقد زادت في ثمنها عند المشتري فالمادون بالخيار

ان ش

ان شاء ضمن المشتري قيمتها يوم قبضها كاملة لان المقبوض مضمون بالقيمة يوم القبض ويرجع المشتري على عاقلة
القاتل بقيمتها يوم قتلها في ثلث سنين لانها بدل الدية وضمان الدية يجب على العاقلة فيستوفي في ثلث
فيما بقي ما ضمن ويتصدق بالزيادة لانه ربح ما لم يملك وان شاء ضمن عاقلة القاتل يوم القتل قيمتها
في ثلث سنين كما في الجارية المغصوبة اذا قتلها رجل في يد الغاصب ان الجواب هكذا لانها مضمونة في يده
بالقيمة وسوا في جميع ذلك ان كان ما وصفت لك ولا خيار المادون قبض البيع او بعده بخلاف الرد بخيار
العيب وخيار الروية لان الزيادة اذا حدثت في يد البايع وبايع الغلام ومشتري الجارية قبل الرد
والقبض لم يجز له على الجارية والزيادة سبيل لان هناك ملكه ملكا صحيحا ومنعت الزيادة الرد والفسخ واما
ههنا لم يملكه لثبوت خيار الشرط فيه واستشهد في الاصل فقال الا ترى ان المشتري اذا اعتق الذي باع
او اعتق الجارية التي اشترى لم يجز عتقه ما دام المادون على خياره في البيع ولو اعتق
الجارية التي اشتراها في خيار الروية والعيب قبل القبض جاز عتقه ثبت ان العقد صحيح لازم ههنا وليس
تمام من خيار الشرط **قال** واذا باع المادون جارية بغلام فقبض الرجل الجارية ولم يدفع الغلام
حتى هلك الغلام ثم اعتق المشتري الجارية فهذا على وجهين اما ان يعتقها المشتري قبل موت الغلام او بعد
موت الغلام وكل وجه على وجهين اما ان يكون المشتري قبض الجارية او لم يقبض الجارية فاما اذا كان المشتري
قبض الجارية فنظر ان اعتقها قبل موت الغلام جاز عتقه بالاتفاق لانه حين اعتق اعتق ملك نفسه وعليه
قيمتها اذا هلك الغلام لان الغلام اذا هلك وجب عليه رد ما يقابله وهي الجارية وقد عجز عن
ردها لاجل العتق فعليه رد قيمتها وان اعتقها بعد موت الغلام جاز عتقها ايضا في قول اصحابنا الثلاثة
وفي قول زفر لا يجوز وجه قوله ان العبد لما هلك فيه انتقض البيع بينهما فصار كالاقالة منهما ولو تقايلا
ثم اعتقها لا يجوز عتقه لاصحابنا ان المشتري قد كان ملكها فلما هلك الغلام فسد ملكه والعتق في الملك
الفاسد جائز الا ترى انه لو ملكها في الابتدا ملكا فاسدا وقبضها واعتقها جاز عتقه وههنا لما صح ملكها
في الابتدا ملكا صحيحا ثم ولد الفساد من بعد اولى بالجواز ولو كان المشتري لم يقبض الجارية حتى اعتقها فان
اعتقها قبل موت الغلام جاز عتقه ونفذ من قيمتها لان ملكها كان صحيحا وقت العتق فصار بالعتق قابضا الا
انه عجز عن ردها فيغرم قيمتها ولو اعتقها بعد موت الغلام لم يجز عتقه لان ملكه قد فسد بموت الغلام وفي
الملك الفاسد اذا اعتق قبل القبض لا يجوز وكذلك لو قتلها المشتري او رجل اجنبي ضمن المشتري قيمتها ولا
سبيل للمادون على القاتل الاجنبي ويرجع المشتري بالقيمة على عاقلة الاجنبي لان المشتري لما قبض الجارية في يده
بحكم ملك فاسد واذا قتلها هو او غيره فالقتل ورد على ملك المشتري وصار هذا كرجل اشترى جارية
شرا فاسدا وقبضها ثم قتلها اجنبي انه لا سبيل للبايع على عاقلة القاتل ولكن يضمن المشتري قيمتها لان ملكه
تاكد بالقتل والمشتري يرجع على عاقلة القاتل بقيمتها في ثلث سنين بخلاف المسئلة الاولى لان الخيار اذا كان
للبايع والمشتري لم يملك الجارية فصار كالمغصوب على ما ذكرنا **قال** ولو كان المشتري قبض الجارية
ولم يدفع الغلام حتى حدث به عيب فرده المادون على المشتري بقيمته بقضا او بغير قضا ثم اعتق المشتري
الجارية فعتقه باطل وكذلك الرد بخيار الروية وكذلك لو رده بالعيب بعد القبض بقضا او بغير قضا
وكذلك الاقالة وليس هذا كما اذا مات الغلام ثم ان المشتري اعتق الجارية جاز عتقه والفرق بينهما
ان في مسئلتنا هذه نقض البيع كان بالعقد وهو الرد فبقيت الجارية عنده بغير عقد وصار كالاقالة
فاما اذا مات الغلام فان البيع ينتقض من طريق الحكم من غير نقض ولا صح فبقيت الجارية في ملك المشتري

فقد ملكها لما هلك الغلام
بقيت الجارية صح

بحكم عقد فاسد فيجوز عتقه فاما من هذا الوجه **باب هبة المأذون ثمن ما باعه** قال واذا
باع المأذون جارية ودفعها ثم وهب الثمن للمشتري او بعضه قبل القبض او بعده او حطه فذلك باطل لان
هبة الثمن معروف والعبد ليس من اهله وليس كالوكيل بالبيع اذا ابرأ المشتري من الثمن جاز ابراؤه وهو
في قول ابي حنيفة ومحمد لان الوكيل من اهل المعروف وقد ابراه من حق نفسه الثابت له بعقده على
ما ذكرنا في كتاب البيوع في تلك المسئلة ولو وهب بعض الثمن او حطه قبل القبض او بعده بعيب طعن
به المشتري فهو جائز والاصل فيه ان تصرف العبد يجوز فيما دخل تحت الاذن فلا يصح فيما لم يدخل تحت
الاذن والذي دخل تحت الاذن ما كان من التجارة او من علائق التجارة والحط بعيب من التجارة لان ذلك
مما يفعله التجار والحط بغير عيب بعد البيع اصطناع المعروف وليس من التجارة ولو وهب جميع الثمن للعيب
لم يجز لان ذلك بمنزلة الهبة اذا لم يبق شيء من الثمن يتعلق به العقد **قال** ولو اشترى المأذون جارية
ثم ان البائع وهب الثمن للعبد وقبله فهو جائز لان التبرع ههنا وقع من الحر على العبد والعبد من اهل
القبول وكذلك لو وهبه للمولى وقبله كان بمنزلة هبة العبد ان كان عليه دين او لم يكن لان المولى
يشتري مال عبده فصارت هبة المولى كهبته للعبد وان لم يقبلها المولى في هذا الوجه ولم يقبلها
العبد في الوجه الاول كانت الهبة باطلة والمال على العبد بحاله لان القبول شرط في الهبة ولم
يوجد **قال** وان وهب البائع الثمن للعبد او لمولاه قبل ان يقبضه ثم وجد العبد بالجارية عيبا لم
يكن له ان يردها لان الرد بالعيب فسخ للعقد والفسخ يوجب رد الثمن وقد سلم الثمن له بالهبة فلو رده لرده
بغير شيء فكان ذلك تبرعا منه وليس له ذلك ومثله لو كان البائع قبض الثمن وهو الف درهم من العبد
ثم وهبه للعبد او لمولاه وعلى العبد دين او لا دين عليه ثم وجد العبد بالجارية عيبا فله ان يردها ويرجع
على البائع بالثمن لان البائع لما قبض الثمن وذلك مما لا يتعين للعقد فقد تعين ملكه فيه فالتحق ذلك
بسائر املاكه فلا فرق بين ان يهب ذلك المال وبين ان يهب مالا اخر ولو وهب منه مالا اخر ثم وجد
بالجارية عيبا كان له ان يردها ويرجع على البائع بالثمن كذلك ههنا وكذلك هذا في كل ثمن بعينه **قال**
فان كان الثمن عرضا بعينه فوهب المأذون العرض للمشتري قبل ان يقبضه وقبله المشتري فالهبة
جائزة وقد انتقض البيع وصورة المسئلة ان العبد المأذون اذا باع جارية بغلام ولم يقبض الغلام حتى
وهبه للمشتري وقبله المشتري كانت هذه اقالة منهما للبيع والهبة كناية عن الاقالة لان الهبة
اصطناع المعروف والاقالة ايضا اصطناع المعروف على ما قال النبي صلى الله عليه وسلم من اقال نادما
اقاله الله عثرته يوم القيامة وهبة المبيع قبل القبض لا تجوز فما لم يحمله الهبة حملنا على الاقالة لان الاقالة
لا تصح الا بتراضيهما وقد وجد هذا اذا وهب المأذون الغلام من المشتري ولو لم يهب هو ولكن المشتري
الجارية وهب الجارية قبل ان يقبضها للعبد او لمولاه فقبلها الموهوب له فان كان لا دين على العبد فالهبة
جائزة وقد انتقض البيع وكانت اقالة لما ذكرنا والعبد اذا لم يكن عليه دين فالهبة له او لمولاه سواء وان
كان على العبد دين فان وهب للعبد وقبله كانت اقالة لما ذكرنا وان وهب للمولى او قبلها وقبض الجارية
فالهبة جائزة ولا يكون نقضا للبيع واخذ العبد المأذون الغلام من المشتري لان المولى ممنوع من مال العبد
اذا كان عليه دين فصار كالاجنبي ولو وهب المشتري الغلام للبائع وامر بالقبض بعتقه جازت الهبة على قول
محمد لذلك اذا وهب من المولى وامره بالقبض فقبض والمذكور في الاصل قول محمد فاما على قول ابي يوسف
لا تجوز هبته من غير البائع ولا رهنه وجه قول محمد ان صحة الهبة والرهن بالقبض فلما حصل القبض بامره

صار

صار القابض كالوكيل له وجه قول ابي يوسف انه تصرف في المعقود عليه قبل القبض فلا يجوز كالبيع فاذا
كان قبل القبض ولو تقابضا ثم وهب العبد العرض للمشتري فلا تجوز هبته لانها اصطناع المعروف من
العبد وهو ليس من اهله ولو وهب المشتري الجارية للمأذون او لمولاه جازت الهبة لانه من اهل الهبة واصطناع
المعروف فان وجد المأذون بالعرض عيبا رده ان كانت الهبة للعبد ليس له الرد سواء كان عليه دين او لم يكن لانه
لو رده رده بغير شيء وكان ذلك معروفا وهو ليس من اهله وان كان وهب الجارية للمولى وكان العبد لا دين عليه
فكذلك لهذا المعنى وان كان عليه دين له ان يرد العوض بالعيب ويضمنه قيمة الجارية يوم قبضها لان هبته
للمولى اذا كان عليه دين فهبته للاجنبي فصار كاستهلاكه اياه **قال** ولو باع المأذون جارية بعرض
وتقابضا فحدث بالجارية عيب عند المشتري من غير فعل احد او من فعله او من فعل اجنبي او ولدت ولدا
او وطئت وهي ثيب ثم وهبها المشتري للعبد او لمولاه وعليه دين او لا دين عليه ثم وجد المأذون
بالعرض عيبا رده وضمنه قيمتها في جميع ذلك لان الجارية تعود في يد المشتري فصارت بحال لو رده
المأذون العرض بالعيب لا ياخذ الجارية ولكنه ياخذ قيمتها فلما ثبت ان المأذون لا ياخذ الجارية برد العوض
وانما ياخذ قيمتها بوصول الجارية اليه لا يعتبر وصار في الحكم كانه وصل اليه مال اخر **قال** لو اشترى
المأذون من رجل جارية بغلام بالف درهم وتقابضا ثم وهب البائع الالف والغلام للمولى وسلمها اليه
ثم وجد المأذون بالجارية عيبا فليس له ان يردها لان نصف الجارية كان بازاء الغلام اذا كان قيمة الغلام
الف درهم فلا يرد ذلك النصف اليه لو رده رده بغير شيء لانه وصل اليه بدله بعينه وذلك
ما يتعين للعقد واما النصف الاخر الذي كان بازاء الالف لا يرده ايضا لانه لو رد النصف كان فيه
تفريق الصفقة على البائع وليس له ان يفرق الصفقة عليه بخلاف ما اذا كان الثمن كله دراهم فوهب
بائع الالف من العبد ثم وجد العبد بالجارية عيبا كان له ان يردها لما ذكرنا ان الالف لا تتعين للعقد فهو
كمال اخر ولو كانت الهبة للمولى لان على العبد فالجواب كذلك ولو كان على العبد دين كان له ان
يرد الجارية بالعيب ويأخذ من البائع الف درهم وقيمة الغلام لان الهبة للمولى وعلى العبد دين كالهبة
لسائر الاجانب فان قضى القاضي عليه بالف درهم وبقيمة الغلام ثم ابرأ الغرماء العبد من الدين او وهبوا له
او للمولى او ورثه المولى لم يرد على البائع ما اخذ منه لان القاضي حين نقض البيع كان له حق النقض لان
المولى كان ممنوعا من مال العبد وكان حكمه كالاجانب فلا يبطل بحدوث معنى بعده وليس هذا كالذي
ظهر ان العبد لا دين عليه ان الرد يبطل ويرد على البائع الالف وقيمة العبد لانه ظهر ان النقض كان
باطلا وصار كانه وهب للمولى ولا دين عليه ان الجواب فيه انه لا يرد الجارية بالعيب اما النصف الذي
كان بازاء الغلام فلانه بدله وصل اليه والنصف الاخر الذي كان بازاء الالف فلان فيه تفريق الصفقة
على البائع فاما ههنا فقد ظهر من هذا المعنى حدث فلا يبطل ذلك النقض وهذا كما قالوا في البيوع في باب
الهبة انه اذا ظهر بعد صحة الهبة لا تبطل الهبة في الباقي ولو استحق نصفه يبطل لانه ظهر ان الهبة
في النصف كانت شائعة **باب الاقالة** قال واذا اشترى المأذون جارية فزادت
في بدنه حتى صار الثمن اقل من القيمة مما لا يتغابن الناس في مثله ثم اقال البيع فهو جائز في قول ابي حنيفة
ولا يجوز في قول ابي يوسف ومحمد اما الجواز الاقالة فلانها لا تخلوا اما ان تكون فسخا واما ان تكون بيعا
والمأذون يملك كلاهما ثم اذا زادت السلعة في بدنه وكان الثمن اقل من القيمة بمقدار ما لا يتغابن الناس في
مثله ثم اقال البيع فهذا ابتداء بيع ويجوز في قول ابي حنيفة ولا يجوز في قولهما على ما ذكرنا من اختلافهم

العبد ح

كما لو رجع في نصفه لا يبطل الهبة ح

بلغ

في البيع والاقاله بعد الحجر باطل لان الاقاله من التجاره والتجاره بعد الحجر لا تجوز **قال** واذا باع المأذون
شيئا او اشتراه ثم اقال المولى البيع فيه فهذا على وجهين اما ان يكون على العبد دين او لا دين عليه فان لم
يكن على العبد دين فاسخ المولى من ذلك على عبده فهو جائز لان اكسابه ملك لمولاه وما يفسخ المولى في
ملكه كان جائزا كالوكيل اذا اقال ما عقد عليه وكيله كان ذلك جائزا وان كان على العبد دين فلا تجوز
اقاله المولى لان كسبه تعلق به حق الغرما فلا يجوز تصرف المولى فيه فان قضى المولى الدين او ابراه الغرما
عن دينهم فان كان ذلك قبل ان يفسخ القاضي الاقاله صحت الاقاله لان الاقاله كانت موقوفه لحقهم
وقد زال ذلك بزوال حقهم وان فسخ القاضي الاقاله ثم ابراه الغرما عن الدين او قضى دينهم فالفسخ ماض
لان القضا بالفسخ قد صح لمعنى فارتفاع ذلك المعنى لا يوجب ابطال قضا القاضي الا ترى ان القاضي
اذا فسخ البيع بعيب ثم زال العيب لا يبطل قضا القاضي وكذلك لو باع عبدا او ابق العبد قبل القبض
وفسخ القاضي العقد ثم عاد العبد من اباقه لا يبطل قضا القاضي واشباه هذه اكثر من ذلك هنا
قال واذا باع عرضا وتقابضا ثم تقايلا والعرض هالك والثمن هالك قبل الاقاله او بعدها فالاقاله
ماضيه وان كان الثمن دينا والعرض هالكا قبل الاقاله او بعدها فالاقاله باطله الاصل في هذه المسائل
ان هلاك المعقود عليه يمنع صحة الاقاله وهلاكه بعد صحتها قبل التقابض يرفع الاقاله وهلاك
احدهما لا يمنع صحة الاقاله وهلاكه بعد صحتها لا يرفعها ثم في هذه المسله الثمن هالك في الحكم وان كان
قايما لانه لا يتعين بالعقود فتعين ان يكون العرض ان كان قايما جازت الاقاله والمعنى في ذلك انه بعد
قيام العرض المعقود عليه محل للفسخ الا ترى انه لو وجد به عيبا رده بالعيب وينفسخ البيع فيه ولو
تبايعا عرضا بعرض وتقابضا ثم تقايلا واحدهما هالك بعد الاقاله فالاقاله جايزه لان كل واحد
منهما متعين للعقد فاذا كان احدهما قايما جازت الاقاله فيرد قيمة الهالك ولو كانا هالكين قبل الاقاله
او بعدها فالاقاله باطله وقد ذكرنا في كتاب البيوع **قال** واذا باع المأذون جاريه بالف درهم
وتقابضا ثم قطع المشتري يدها او وطئها او نقصت عنده من غير فعل احد ثم تقايلا البيع ولم يعلم العبد بعيبها
فهو بالخيار ان شا اخذها بعيبها وان شا ردها والاصل في هذه المسايل ان الاقاله فسخ في حق المتعاقدين
في قول ابي حنيفه وعلى قول ابي يوسف الاقاله بمنزلة بيع جديد وعلى قول محمد الاقاله فسخ الا اذا
لم يمكن حمله على الفسخ فيحمل على بيع جديد وقد ذكرناها في الجامع الصغير وفي كتاب البيوع ثم في هذه المسله
على قول ابي حنيفه المأذون بالخيار اذا علم بالعيب لان الاقاله فسخ للعقد والفسخ يوجب ان يعود اليه
ماله بعينه كما سلم اليه ولم يعد اليه بعينه فلذلك اوجب الخيار واما على قول ابي يوسف الاقاله
بيع جديد وكذلك على قول محمد انه لا يمكن حمله على الفسخ فيحمل على البيع الجديد فلما كان بيعا جديدا لا يجوز
عندهما لانه اذا ذهبت عينها او قطع المشتري يدها وكانت قيمة الجاريه الف درهم وبعد القطع
العيب تساوي خمسمايه فصار كانه اشترى ما يساوي خمسماية بالف درهم وذلك لا يجوز عندهما واما
اذا وطئها ونقصها الوطي فكذلك وان لم ينقصها الوطي فالبيع جائز بالف عندهما هذا اذا كان القاطع
والواطي هو المشتري ولو كان القاطع والواطي اجنبي يوجب عليه الارش والعقر ثم تقايلا فالاقاله
باطله في قول ابي حنيفه لان الاول فسخ عنده والعقر والارش يمنع الفسخ وعلى قولهما جازت الاقاله
وهي كبيع جديد وصار كانه اشترى الجاريه مع ذلك الارش والعقر بالف درهم اما على قول ابي يوسف
فلا يشكل وكذلك على قول محمد لانه لا يمكن حمله على الفسخ فيحمل على البيع **قال** ولو اشترى المأذون جاريه

بالف

بالف درهم من رجل وقبضها ولم يدفع الثمن حتى وهب البايع الثمن للعبد ثم تقايلا البيع فالاقاله باطله
في قول ابي حنيفه ومحمد اما ابو حنيفه فقد مر على اصله لانه يجعل الاقاله فسخا فلو رددناها فسخ العقد
بغير شي والفسخ بغير شي باطل وعلى قول ابي يوسف الاقاله جايزه ويجعلها البيع مستقبلا ويأخذ العبد
من البايع الف درهم ويدفع اليه الجاريه فصار كانه باع الجاريه بالف درهم وفرق محمد بين هذه
المسله والمسله الاولى هاهنا وفي المسله الاولى ان الاقاله تحمل على البيع الجديد وقال هاهنا ان الاقاله
باطله كما قال ابو حنيفه لان في المسله الاولى لو حملناه على الفسخ لم يجز لاجل الزياده ولو حملناه
على بيع مستقبل جاز لان الثمن كان ماخوذا فصار كانه باع بالثمن الاول واما هاهنا لو حملناه على الفسخ
لم يجز لاجل الزياده ولو حملناه على بيع مستقبل جاز لان الثمن كان موجودا فصار كانه باع بالثمن الاول
واما هاهنا لو حملناه على الفسخ لا يجوز لانه فسخ بغير شي فيكون في وجه اصطناع المعروف ولو حملناه على
بيع مستقبل لم يجز ايضا لانه يكون بيعا بغير ثمن فاذا كان كذلك حمل على الفسخ وبطلت الاقاله وكذلك
لو اقاله البيع بماية دينار او بجاريه اخرى او بالف درهم كانت الاقاله باطله في قياس قول ابي حنيفه
وعلى قول ابي يوسف ومحمد جايزه بما سمي في الاقاله من الثمن وهو بمنزلة البيع المستقبل اما ابو حنيفه فقد
مر على اصله لان الاقاله فسخ عنده ولا يتهيا الفسخ هاهنا لرجوعه على الثمن الاخر اذ الفسخ انما يكون بالثمن الاول
وابو يوسف مر على اصله وجعله كالبيع وقول محمد مثل قول ابي يوسف لانه لا يمكن حمله على الفسخ فحمله على
بيع جديد كما قلنا هذا اذا قبض الجاريه وان كان المأذون لم يقبض الجاريه التي اشتراها حتى وهب له البايع
ثمنها ثم تقايلا فالاقاله باطله في قولهم جميعا اما على قول ابي حنيفه رحمه الله فلان الاقاله فسخ والفسخ
لانه لو رده رده بغير شي فصار متبرعا من العبد فلا يصح ذلك منه واما على قول ابي يوسف الاقاله بيع جديد
وبيع المنقول قبل القبض لا يجوز وفي روايه عن ابي يوسف اذا لم يمكن حمله على البيع الجديد حمل على الفسخ
كما اذا كان المشتري حرا حمل على الفسخ في هذه المسله الا ان هاهنا في العبد لا يمكن لانه ان حمل على الفسخ
لا يصح ايضا لانه رد بغير شي ويكون متبرعا منه فلا يصح وكذلك على قول محمد فلا يصح **قال** ولو لم يتقايلا
البيع ولكنه راى بالجاريه عيبا قبل ان يقبضها ولم يرضها او لم يكن راها فلم يرها ولم يرضها ونقض البيع وقد
كان البايع وهب له ثمنه فالبيع باطل وهذا في قولهم جميعا لان هذا الرد فسخ في قولهم ولو رده لرد
بغير شي فيكون متبرعا في ملكه بغير شي والعبد ليس من اهله ولو كان العبد اشتراها وشرط الخيار لنفسه
ثلثه ايام ثم وهب له البايع الثمن ثم اراد العبد ان يرده بخيار الشرط كان له ذلك في قول ابي حنيفه
ولم يكن له ذلك في قول ابي يوسف ومحمد واصل المسله ان خيار المشتري يمنع وقوع الملك عند ابي حنيفه
وكان في الرد امتناع عن التمليك ولم يكن اخراجا عن ملكه لم يدخل له والعبد ان يمتنع عن التمليك كما لو وهب
له رجل شيئا فلم يقبل وعندهما خيار الشرط لا يمنع ملكه فاذا ابري عن الثمن ورده كان ذلك اخراجا عن ملكه
بغير بدل والعبد ليس من اهله وكذلك المكاتب على هذا الا ان المكاتب لا يمكن اخراجه عن ملكه بغير بدل
فصار كالعبد **قال** واذا باع المأذون جاريه من رجل بالف درهم وتقابضا ثم تقايلا ولم يقبض العبد
الجاريه حتى قطع رجل يدها او وطئها فنقصها الوطي كان للعبد ان ياخذها ويتبع الجاني والواطي بالعقر والارش
وان شا نقض الاقاله وكان الارش والعقر للمشتري لانهما لما تقايلا خرجت الجاريه عن ملك مشتريها الى ملك
العبد فصار العبد كالمشتري والمشتري كالبايع والمبيع اذا تعيب في يد البايع كان للمشتري الخيار فلذلك
هاهنا العبد بالخيار ان شا رضي بها ويتبع الجاني بالارش والواطي بالعقر وان شا لم يرض ونقض الاقاله

او عاد البيع على ما كان والارش كالعقر للمشتري ولو كان مكان الالف عرض بعينه والمسئلة بحالها كان المشتري
بالخيار على ما ذكرنا الا ان ههنا هو بالخيار ان شاء اخذ الجارية واتبع الجاني بالارش او العقر وان شاء اخذ من المشتري قيمة
الجارية يوم قبضها من المشتري وتسلم الجارية وعقرها للمشتري لان في هذه المسئلة العرض كان متعينا للعقد
وهو قائم وقيام احد المعقود عليهما يكفي لصحة الاقالة الا انه انما كان راضيا بقبول الجارية فاذا تغير عدم رضاه
وكان له ان ياخذ قيمتها لقيام الاقالة ولذلك لو كان الجاني قتلها كانت الاقالة قائمة لما ذكرنا ان احد المعقود عليهما
قائم وهو العرض الا ان العبد بالخيار ان شاء اتبع عاقلة الجاني بقيمتها في ثلث سنين وان شاء اتبع المشتري بقيمتها
حالة يوم قبضها المشتري ويرجع المشتري على عاقلة الجاني بقيمتها في ثلث سنين لما ذكرنا ولو كانت جارية ماتت
بعد الاقالة كان للعبد ان ياخذ من المشتري قيمتها لان الاقالة قائمة لقيام العرض وقد عجز عن تسليم الجارية
فيغرم قيمتها قال ولو كان حدث بها عيب من فعل المشتري بعد الاقالة فهذه المسئلة على ثلاثة اوجه اما
ان يكون حدوث العيب بفعل المشتري او بآفة سماوية او بفعل الاجنبي وكل وجه على وجهين اما ان يكون حدوثه
قبل الاقالة او بعد الاقالة اما اذا كان بفعل المشتري ان كان حدوثه قبل الاقالة ثم علم العبد بالعيب فهو
بالخيار لما ذكرنا ان شاء اخذ الجارية معيبة ولا يضمن هو شيئا من النقصان لانه نقص ملكه فلا يضمن النقصان
وان شاء اخذ قيمتها يوم قبضها المشتري وان حدث العيب فيها بعد الاقالة كان المشتري بالخيار ايضا لما ذكرنا
ان شاء اخذ الجارية واتبع المشتري بنقصان العيب لانه احدث العيب فيها بعد فساد ملكه لانهما لما تقايلا
فقد فسد ملك المشتري فصار كانه في يده بحكم عقد فاسد فلذلك يضمن النقصان وان شاء ترك الجارية
واخذ قيمتها صحيحة وان كان حدوث العيب بآفة سماوية فالجواب كذلك ان حدث فيها العيب قبل الاقالة
فالمشتري بالخيار اذا علم ولا يضمن النقصان لانها انتقصت على ملك المشتري وان حدث العيب بعد الاقالة
فهو بالخيار ان شاء اخذها وضمنه النقصان لانها انتقصت بعد فساد البيع وان شاء ترك الجارية واخذ
قيمتها يوم قبضها وان كان حدوث العيب بفعل الاجنبي ان كان قبل الاقالة ثم تقايلا فالاقالة جائزة لان العرض
قائم ولا سبيل للعبد على الجارية ولكنه ياخذ من المشتري قيمتها يوم قبضها لان الارش يمنع الفسخ فلما
امتنع الفسخ يجب قيمتها وان حدث العيب فيها بعد الاقالة فالعبد بالخيار على ما ذكرنا في الفصل الاول
قال واذا باع المأذون جارية من رجل بجارية وقيمة كل واحدة منهما الف درهم وتقابضا ثم تقايلا ثم
لم يتقابضا بعد الاقالة حتى ولدت كل واحدة منهما ولدا قيمته مثل قيمة امه فلهما ان يتقابضا الجاريتين
وولديهما لانهما لما تقايلا عادت كل امة الى مالكها والولد انما حدث في ملك البائع فكان له فان لم يتقابضا
حتى مات الاثنان فاراد اخذ الولدين فان كل واحد منهما ياخذ الولد الذي في يد صاحبه ونصف
قيمة امه والاصل في جنس هذه المسئلة انهما اذا تبايعا عينا بعين فهلاك احدهما لا يمنع صحة الاقالة ولا
رفعها بعد صحتها وهلاكهما جميعا يمنع صحة الاقالة ورفعها بعد صحتها ثم في هذه المسئلة لما ولدت الجاريتان بعد
انقسم كل جارية وولدها على الجارية الاخرى وولدها فنصف الجارية الكبرى بنصف الجارية الصغرى
ونصف ولدها بازاء نصف الاخرى ونصف الجارية الكبرى بنصف ولد الصغرى ونصف ولدها بنصف ولد
الصغرى وكذلك الصغرى وولدها من جانب الكبرى هكذا فلما هلكت الاثنتان كان نصف الكبرى بازاء نصف
الصغرى وقد هلكا جميعا فانتقضت الاقالة في ذلك النصف لهلاك البدل من الجانبين جميعا وعاد البيع
في حقهما كما كان ولا يرجع احدهما على صاحبه بشيء من ذلك ونصف الكبرى بازاء نصف الصغرى فقد هلك
البدل في احد الجانبين وهو الام وبقي الولد وهلاك احد البدلين لا يبطل الاقالة الا انه تعذر

رد نصف الكبرى بالهلاك فيغرم قيمته ونصف ولد الكبرى كان بازاء نصف الصغرى فقد هلك البدل
في احد الجانبين لان الولد قائم وقد تعذر رد نصف الصغرى بالهلاك فيجب قيمته ونصف ولد الكبرى
بازاء نصف ولد الصغرى وهما قائمان فاذا كان كذلك فكل واحد منهما ياخذ الولد الذي في يد صاحبه بنصفه بازاء
نصف الولد الذي يدفع اليه ونصفه بازاء نصف الجارية التي يغرم قيمته ولو كانت قيمة كل واحدة جميعا
اخذ كل واحد منهما مع الولد ثلث قيمة امه لهلاك لان قيمة الام الف وقيمة ولدها خمسمائة فانقسم كل جارية
وولدها على الجارية الاخرى وولدها فكان ثلثا الجارية الكبرى بازاء ثلثي الجارية الصغرى لان قيمتهما على السواء
وثلثي ولدها بازاء ثلث الجارية الصغرى لان قيمة ثلثي ولدها ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث وقيمة ثلث
الصغرى كذلك وثلث الجارية الكبرى بازاء ثلثي ولد الصغرى لان قيمتهما سواء فلما هلكت الاثنتان وكان
وثلث ولد الكبرى بازاء ثلث ولد الصغرى لان قيمتها سواء صح
ثلثا الكبرى بازاء ثلثي الصغرى وقد هلكتا جميعا فانتقضت الاقالة في الثلثين لهلاك البدل من الجانبين
جميعا وعاد البيع في حقهما كما كان ولا يرجع احدهما على صاحبه بشيء من ذلك وثلث الكبرى كان بازاء ثلثي ولد
الصغرى وقد هلك البدل في احد الجانبين من الام وبقي الولد وهلاك احد البدلين لا يبطل الاقالة
الا انه تعذر رد ثلث الكبرى بالهلاك فيغرم قيمته وثلثا ولد الكبرى كان بازاء ثلث الصغرى لاستوائهما
قيمتها وقد هلك البدل في احد الجانبين لان الولد قائم وقد تعذر رد ثلث الصغرى بالهلاك فيجب
قيمته وثلث ولد الصغرى بثلث ولد الكبرى لاستوائهما قيمتهما وهما قائمان فاذا كان كذلك ياخذ كل واحد منهما
الولد الذي في يد صاحبه ثلثه بازاء الولد الذي يدفع اليه وثلثاه بازاء ثلث الجارية التي يغرم قيمتها
قال ولو هلك الولدان وبقي الاثنان اخذ كل واحد منهما الجارية التي في يد صاحبه ولا يتبعه
بشيء من قيمة الولد لان الولد دخل في العقد تبعا ولا حصة له من الثمن لم يتصل بالقبض فاذا هلك قبل
القبض جعل كان لم يكن قال ولو هلكت الاثنان واحد الولدين فان الذي في يده الولد الحي يدفعه
الى صاحبه وياخذ منه ثلث قيمة الام التي هلكت في يد الاخرى لان ثلثي هذا الولد كان بازاء الميت الاخر
لما ذكرنا في المسئلة الاولى واحد البدلين قائم وهو الولد وقد تعذر تسليم بدله بالهلاك فيغرم قيمته
وذلك هو الثلث وثلث هذا الولد كان بازاء ثلث الولد الميت فلا يرجع عليه بقيمته لانه دخل في العقد
~~تبعا لا يجب عليه بقيمته لانه دخل في العقد~~ تبعا فلا يجب عليه بهلاكه شيء ۰ والله اعلم بالصواب

باب ما حل للعبد المأذون

قال واذا اوجب للعبد التاجر على رجل دين الف درهم من ثمن
بيع او غصب او غير ذلك فاخره العبد سنة فهو جائز لانه من عمل التجار الا ترى انه لو باع في الابتداء
مؤجلا جاز وكذلك اذا اجل بعد البيع جاز قال ولو صالحه على ان اخر عنه بعضه وحط عنه بعضه
كان الحط باطلا والتاخير جائزا اما التاخير جائز لما ذكرنا والحط باطل لان الحط من غير عيب بعد البيع تبرع
فلا يجوز لما ذكرنا من قبل قال ولو وجب للمأذون ولرجل على رجل الف درهم ميراثا كان فاخر
العبد نصيبه سنة فالتاخير باطل في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد هو جائز واما اصل الدين
لم يؤخر فهو له خاصة وقد ذكرنا الاختلاف في كتاب الشركة في الدين اذا كان بين رجلين فاخر احدهما فلما
كان المذهب عندهما ان التاخير يجوز فالذي لم يؤخر اذا قبض شيئا كان له خاصة فاذا حل الاجل بعد ذلك
كان العبد بالخيار ان شاء اخذ من شريكه نصف ما اخذ ويتحاصان الباقي في الغريم وان شاء اتبع الغريم لان
الدين كان مشتركا بينهما الا انه انما كان لا يشاركه لصحة التاخير عندهما فلما حل الاجل ارتفع المانع ولو قبض
العبد شيئا قبل حلول الاجل كان لشريكه ان ياخذ منه نصفه لانه لا مانع في حق الذي لم يؤخر من المشاركة

وكذلك لو كان الدين كله مؤجلا فقبض احدهما منه شيئا قبل حلوله كان للاخر ان يشاركه لان الدين مشترك بينهما والاجل ثابت في حقهما فانهما قبض شيئا يشاركه الاخر فيه **قال** ولو كان الدين حالا فاخر العبد نصيبه ثم قبض الشريك حصته ثم ابطل الغريم الاجل الذي اجله العبد رضا منه قبل نقضه فقد بطل الاجل فلا سبيل للعبد على ما قبض شريكه حتى يحل الاجل في قول ابي يوسف ومحمد فاذا حل شاركه ايضا لان الشريك الذي لم يؤخر قبض نصيب نفسه فابطالهم الاجل صح في حقهما حتى ان له ان يطالبه حالا ولا يصح في حق الشريك فيما قبض حتى لا يشاركه حتى يحل الاجل ولو لم ينقض الاجل ولكن الغريم مات وحل الاجل بموته كان للعبد ان يشاركه فيما قبض لان بطلان الاجل هنا كان من طريق الحكم وقد بطل بسبب لا تهمة فيه فصار كانقضاء الاجل ولو لم يمت ولكنهما تقايلا الاجل ثم قبض الشريك حقه كان للعبد ان يشاركه لان الشريك اذا لم يقبض لم يكن في مناقضتهما ابطال فيه لاحد منهما انما يثبت بالقبض فاذا تناقضا قبل القبض تناقضا في وقت لا تهمة في تناقضهما **قال** ولو كان المال حالا فقبض الشريك حقه ثم ان العبد اخر الغريم بحقه وهو يعلم بقبضه او لا يعلم فلا سبيل له في قول ابي يوسف ومحمد على ما قبض شريكه حتى يحل الاجل فاذا حل اخذ منه نصف ما قبض لانه لما اخر الغريم حصته فقد ابطل حقه فيما قبض الشريك لا بحقه قد تاخر على احدهما وصار ما اخر قبل القبض وبعد القبض سوا وكذلك لو كان المال الى سنة فقبض الشريك حقه عاجلا ثم ان العبد اخر الغريم بحقه سنة اخرى وهو يعلم بقبضه او لا يعلم فلا سبيل له في قول ابي يوسف ومحمد على ما قبض شريكه حتى تمضي السنتان جميعا لانه ابطل حقه الى سنة اخرى حيث اخره الى سنة اخرى **قال** ولو كان المال حالا فاخذ الشريك حقه فسلمه له العبد كان تسليمه جائزا في قولهم جميعا ولا يرجع على العبد بشي حتى يتوي ما على الغريم لانه لما سلم ما قبض فقد نقل حقه من العين الى ذمة الشريك فلم يبق له حق في العين حتى اذا اقبض بحلافه بما نم اراد ان ياخذها بعينها ليس له ذلك كذلك هنا الا اذا توي ما على الغريم فحينئذ يرجع عليه بنصف المقبوض لانه انما يسلم له ما قبض بشرط ان يسلم له ما في ذمة الغريم وقد فات شرطه وكان له ان يعود بحقه كاملا في الحال له ان يرجع على المحيل اذا توي ما على المحال عليه **قال** ولو كان المال الى سنة فاشترى العبد من الغريم جارية بحصته فللشريك ان ياخذ العبد بنصف حصته من الدراهم وذلك ما بينا وحصول ما وليس له على الجارية سبيل لان الشرا لم يقع على عين تلك الدراهم وانما وقع الشرا على خمسمائة مرسلة ثم صار قصاصا بما وجب عليه فصار كانه استوفى خمسمائة ثم اشترى بها جارية ولو كان هكذا رجع عليه بمائتين وخمسين درهما فان وجد الماذون بالجارية عيبا فظهر ان ردها بقضا قاض عاد المال الى اجله واسترد العبد من شريكه ما اخذه لانه ردها فسخا فعاد الملك الاول فعاد الحكم الاول فصار كانه لم يشتر الجارية وعاد المال الى اجله ويرجع على شريكه بما قبض منه وان ردها بغير قضا قاض او بالاقالة لم يرجع على شريكه بما اعطاه لان هذا كبيع جديد وصار كانه باع منه الجارية ابتدا بخمسمائة له على الغريم خمسمائة ثم العبد حالة وللعبد وللشريك على الغريم خمسمائة الى اجلها كما كان هذا اذا اشترى الجارية بحصته وهي خمسمائة ولو اشترى العبد بالالف الشريك ان يرجع عليه بنصف الالف وهي خمسمائة لانه استوفى الالف وفي المسئلة الاولى استوفى خمسمائة ولكن الى بيع بالخمسمائة في هذه المسئلة وفي المسئلة الاولى بمائتين وخمسين درهما

باب وكالة العبد الماذون

قال وللعبد الماذون ان يوكل لغيره في الشرا بالنقد استحسانا والقياس ان لا يجوز وجه القياس ان العبد يلزمه ضمان من كفيله لغيره فاشبه الكفالة والعبد ليس من اهل الكفالة وجه الاستحسان ان

للعبد

للعبد وثيقة في يده لان له ان يحبس المبيع بالثمن فصار كانه اشتراه لنفسه ثم ولاه الامر ولو امره ان يشتري شيا بالنسيئة لم يجز قياسا واستحسانا لانه لا يمكنه حبس المبيع اذا كان للشريك بالنسيئة فصار كالكفالة **قال** وله ان يوكل لغيره بالبيع نقدا او نسيئة لانه لا يلحقه بعد ضمان وكذلك له ان يوكل بالبيع والشرا كما يفعله الحر لان التوكيل من التجارة ونحو عليهما **قال** واذا باع الماذون جارية رجل بامره ثم قتلها الامر بطل البيع لان المبيع فات بغير بدل لان الامر لا يجب عليه القيمة لان المبيع كان مضمونا بالثمن فلا يجوز ان يكون مضمونا بالقيمة اذ الشي الواحد لا يتوالى عليه ضمانان ولو قتلها الماذون نفسه الوكيل بالبيع قيل لمولاه ادفعه بها او افده بقيمتها لان جناية العبد توجب الدفع او الفدا واينما فعل كان المشتري بالخيار لان المبيع تغير وصفه بحدث ولا ينتقض البيع لان دفع العبد او الفدا يقوم مقامه فلم يفت من جميع الوجوه فان اختار الدفع كان العبد المدفوع فيه له وان اختار مولاه الفدا كان الفدا له وينقد ما زاد على الثمن لانه ربح ما لم يضمن وان نقض البيع كان مقامه من العبد او العبد للامر لان البيع قد انفسخ فعاد ملكا له هذا اذا قتلها الامر او العبد وقد ذكرنا جواب كل فصل ولو قتلها مولى العبد وعلى العبد دين او لا دين عليه كان المشتري بالخيار ان شا ادى الثمن واتبع عاقلة القاتل بالقيمة في ثلث سنين وان شا نقض البيع لا ينتقض لقيام القيمة مقامه وصار قتل مولى العبد كقتل الاجنبي ولو قتلها اجنبي كان الحكم هذا وانما كان قتله كقتل الاجنبي لان الجارية ملك الامر وليس ملكا للعبد **قال** ولو كان الماذون باع جارية ما في يده من رجل بجارية ثم قتلها العبد قبل ان يسلمها بطل البيع لان الجارية عينها مضمونة بالثمن فلا تكون مضمونة بالقيمة فاذا لم يجب القيمة انتقض البيع لهلاك المعقود عليه وهذا لان العبد في تجارته كالحر والحر اذا باع جارية ثم قتلها قبل التسليم يبطل العقد كذلك هنا ولو ان المولى هو الذي قتلها فهذا على وجهين فان كان العبد لا دين عليه فالجواب كذلك لانه قتل ملك نفسه والعبد كالوكيل له ولو كان على العبد دين فعلى المولى القيمة في ماله خطا كان او عمدا والمشتري بالخيار ان شا اجاز البيع وان شا نقض لان المولى ممنوع من مال العبد اذا كان عليه دين فصار كالاجنبي اذا قتل المبيع الا ان القيمة تجب في ماله اما اذا قتله عمدا فلا يشكل وكذلك اذا قتله خطا لان العبد في الحقيقة ملكه وان كان عليه دين فلا تتحمله العاقلة كما لو قتل عبده مكاتبه ولو دفع المولى جاريته الى عبده فباعها بامره ثم قتلها العبد فان اختار المولى دفعه بها فللمشتري ان ياخذه بدفع الثمن ان شا نقض البيع لان العبد قام مقام الجارية والمشتري بالخيار على ما ذكرنا ولو اختار المولى الفدا بطل البيع لان المولى اذا اختار الفدا صار حاصل الضمان على المولى وصار كان المولى هو الذي قتلها ولو قتلها المولى انتقض البيع لان الملك هنا **قال** واذا كان بين الماذون وبين الحر جارية فامره الحر ان يبيعها فباعها بالف درهم ثم اقر العبد ان شريكه قد قبض جميع الثمن او قال نصفه من المشتري وادعاه المشتري وكذبه الشريك فان العبد يحلف على ذلك اما بيعه جميع الجارية فجاز نصفها عن الملك ونصفها عن الوكالة وما قبض العبد من الثمن فهو بينهما لان هذا مال مشترك بينهما فكان المقبوض منهما والباقي منهما فلو قال العبد قد قال ان شريكه قبض جميع الثمن او قال قبض نصف الثمن كان الجواب واحدا لان الشريك لا يملك الا قبض نصف الثمن لانه ليس بعاقد وانما هو مالك لنصفه ولو قبض جميع الثمن بعاينه لو شرا المشتري الامر النصف واذا كان كذلك كان القول قول العبد الوكيل مع يمينه لانه امين في الثمن فاذا ادعى وصول الامانة الى صاحبها كان القول قوله مع يمينه لانه امين في الثمن كالمودع اذا ادعى وصول الامانة الى صاحبها كان القول قوله مع يمينه فان حلف بري المشتري عن

نصف الثمن ولا يمين على المشتري لان العاقد ابرئ ابراءه وليس للآخر ان يحلف المشتري ايضا لانه لا يعاند
معه وللعبد ان ياخذ نصف الثمن ويشاركه فيه ويأخذ منه نصفه لانا انما صدقناه في ابراء نفسه عن الضمان
فاما اذا اراد استخلاص المقبوض لنفسه لم يكن له ذلك الا انه اذا اراد مشاركته يحلفه العبد بالله
ما قبضت نصيبك فان حلف حينئذ يشاركه وان نكل لم يشاركه هذا اذا حلف العبد ولو نكل ضمن
لشريكه نصف الثمن لانه اتلف نصف الثمن باقراره بقبضه فلما نكل عن اليمين لم يظهر قبضه وكان الضمان عليه
هذا اذا اقر العبد ان الشريك قبض الثمن ولو ان الشريك هو الذي اقر ان العبد قبض الثمن كله وصدقه
المشتري وكذبه العبد برئ المشتري من نصف الثمن ايضا ولا يمين على المشتري لان الآخر يملك نصف الثمن — ان العبد قبض نصيب نفسه صح
فلما قال للعبد قبضت جميع الثمن فقد اقر ونصيب الآخر فاقرار الآخر في براءة المشتري عن نصيب نفسه جائز
ولا يمين على المشتري لان الآخر ابرئ ابراءه ثم للآخر ان يحلف العبد بالله ما قبضت جميع الثمن فان نكل عن اليمين
صار مقرا بقبض جميع الثمن وبطل حق العبد ويغرم للشريك نصف الثمن لانه بالنكول صار مقرا بقبض — لانه منكر للقبض
جميع الثمن فيغرم النصف للشريك وان حلف برئ من نصيب الآخر لانه قطع يمينه خصومته وللعبد نصف
الثمن على المشتري لانه لم يظهر قبضه فله ان ياخذ نصيب نفسه وهو النصف ولا يشاركه الآخر في ذلك
ويسلم للعبد لان الآخر اتلف حق نفسه حيث اقر ان الشريك قبض جميع الثمن فانما برئ المشتري عن نصيبه
باقراره وصار كدين مشترك بين اثنين اتلف احدهما نصيبه بوجه من الوجوه وبقي نصيب الآخر فان اخذ
الآخر نصيبه لم يشاركه الشريك في ذلك ولانه زعم ان العبد قبض جميع الثمن وما قبض من ذلك انما هو
ظلم منه ولا حق له فيه ولا له فلا يشاركه هذا اذا اقر الآخر ان العبد قبض جميع الثمن برئ المشتري
عن ربع الثمن لانه لو اقر بقبض جميعه برئ المشتري عن النصف فاذا اقر بقبض النصف برئ المشتري عن نصف
هذا النصف وهو ربع جميع الثمن وذلك مائتان وخمسون ويبقى على المشتري ثلاثة ارباعه وذلك سبعمائة — لان حق العبد ثلثاه صح
وخمسون درهما ما قبض العبد منها فللآخر ثلثه وللعبد ثلثاه لان حق العبد خمسمائة درهم وحق الآخر مائتان
وخمسون قال ولو اقر الآخر ان العبد ابرأ المشتري من جميع الثمن بغير قبض او انه وهبه له فاقراره
باطل في قولهم جميعا واليمين على المشتري بحاله لان الآخر حكى ابراء باطلا اذ العبد ليس من اهل الابراء فلم يصح
حكايته فصار كعبد بين حر وعبد اقر الحر ان العبد اعتق نصيبه لم يقع بهذا شيء وهو عبد لهما وكذلك لو ادعى
العبد ذلك على الآخر واكذبه الآخر لانه لو برئ انما برئ باقرار العبد ان الآخر ابراه والعبد لو فعل ذلك بنفسه
لم يجز فكذلك اذا اقر على غيره كما نقول في عبد مشترك بين حر وعبد اقر العبد ان الحر اعتق نصيبه لم يعتق
على شريكه ولم يعتق لانه تبرع وهو ليس من اهله **قال** ولو كان شريك العبد هو الذي ولي البيع بامر
العبد ثم اقر على العبد بقبض الثمن او بقبض حصته كان ذلك بمنزلة اقرار العبد عليه او كان العبد ولي البيع
والجواب فيه كما ذكرنا ولو اقر العبد على البائع بالابراء او الهبة كان باطلا وكذلك لو اقر العبد بذلك على
البائع والمعنى فيه ما ذكرنا **قال** واذا كانت الجارية بين حرين باعها احدهما باذن صاحبه من العبد المأذون
بالف درهم ثم اقر الآمر ان البائع ابرأ المشتري من الثمن او وهبه له وادعاه العبد وجحده البائع فقد
برئ العبد من حصة الآمر من الثمن ولا يمين عليه في شيء من ذلك في قول ابي حنيفة ومحمد لان الآمر اقر ان
العبد وهو المشتري برئ من جميع الثمن فاقراره في نصيب نفسه جائز وبرئ المشتري ولا يمين عليه
لان المالك اقر ببراءته ويحلف المأمور بالله ما ابراه فان حلف اخذ من المشتري نصف الثمن فيسلم له
لانه قطع دعواه بيمينه وان نكل لزمه نصف الثمن لانه صار مقرا بانه ابراه عن جميع الثمن فصح ابراؤه و نفذ

نصف

نصف الثمن للآمر لان الوكيل بالبيع اذا ابرأ المشتري عن الثمن صح ابراؤه في قول ابي حنيفة ومحمد ويضمن كذلك
هاهنا وعلى قول ابي يوسف الثمن على حاله على المشتري لان الموكل ادعى على الوكيل شيئا لا يملكه الوكيل اذ الدين
عنده ان الوكيل اذا ابرأ المشتري عن الثمن لا يصح ابراؤه هذا اذا اقر الآمر ان الوكيل ابرأ المشتري عن جميع
الثمن ولو اقر الوكيل ان الآمر قبض حصته من الثمن او ابرأ المشتري او وهبه له او اقر انه ابراه عن جميع الثمن
او قبض جميع الثمن فالجواب واحد لان الآمر لا يملك الا النصف فاذا كان كذلك كان اقراره وبرئ المشتري
عن جميع الثمن ولا يمين على العبد وهو المشتري لان العاقد ابرأه ويغرم الوكيل للآمر نصف الثمن
بعد ما يحلف الآمر انه ما ابراه لان اقراره بابراء الآمر يقتضي براءة المشتري فصار كان الوكيل ابرأ المشتري عن
الثمن في قول ابي حنيفة ومحمد ويرجع البائع على المشتري بنصف الثمن لانه لم يقر ببراءته عن نصيب نفسه وعلى
قول ابي يوسف لا يجوز اقراره لما ذكرنا ان اقراره ببراءة المشتري لا يصح **قال** واذا دفع المأذون الى
رجل جارية له ليبيعها فباعها من رجل له على المأذون دين ودفع اليه الجارية فقد صار الثمن بالدين قصاصا
هذه المسألة على ثلاثة اوجه اما ان يكون للمشتري على الوكيل الف درهم دين او كان له على الموكل الف درهم
دين او كان له على كل واحد منهما الف درهم اما اذا كان له على الوكيل الف درهم دين جاز قصاصا في قولهم
جميعا لان ملك اليمين للموكل وقد كان للمشتري عليه الف درهم وللموكل عليه الف درهم بعقد البيع
فالتقيا قصاصا ولا يكون هذا استيفاء انما هذا ابراء الا ان ابراء الدين يكون قصاصا عن اول الدينين وقد
صار للموكل الثمن اخرا فلا يكون استيفاء ولكنه بسببه بمنزلة ابراء الوكيل به وابراء الوكيل جائز في قولهم جميعا ولو كان
الدين على الوكيل صار قصاصا وبرئ المشتري ويغرم الوكيل للآمر الف درهم في قول ابي حنيفة ومحمد
وعلى قول ابي يوسف لا يصير قصاصا وهو فرع مسئلة كتاب البيوع ولو كان الدين عليهما صار قصاصا بالدين
الذي على الآمر ولا يصير قصاصا بالدين الذي على الوكيل في قولهم جميعا اما على قول ابي يوسف فلان
ابراء الوكيل لا يصح وابراء الموكل يصح وعلى قول ابي حنيفة ومحمد فلان دين المالك اقوى من غيره لان المالك يملك
حقيقة الملك والوكيل لا يملك الا ترى انه اذا صار قصاصا بدين الموكل لا يجب عليه الضمان واذا صار
قصاصا بدين الوكيل يضمن

باب البيع الفاسد من المأذون

قال واذا باع المأذون جارية بيعا فاسدا
من رجل وسلمها اليه جاز للمشتري فيها من البيع والعقود عليه كما يجوز له في شرائه من الحر لان العبد المأذون
في تجاراته كالحر والبيع الفاسد من التجارة الا ترى ان الوكيل بالبيع اذا باع بيعا فاسدا لا يكون مخالفا فاذا اغلت
في يد المشتري غلة كانت الغلة موقوفة ان تم البيع فيها بهلاك الجارية او بغيره فالغلة له وان ردت
الجارية على صاحبها فالغلة له لان حال الجارية موقوف فكانت الغلة التي هي تبع لها موقوفة فان تم
فللمشتري وان انفسخ فللبائع فمن قوله في الاصل غلة الجارية اي اجرة نفسها فاما اذا اجرها المشتري
فالاجر يكون له كما اذا اجرت الجارية المغصوبة كانت الاجرة لصاحبها فان اجرها الغاصب كان الاجر له
فان ردت الجارية الى العبد المأذون ثم الغلة ان كان على العبد دين يصرف الغلة الى دينه ولا يتصدق
بشيء لان العبد ليس من اهل الصدقة فلا يجب على الغرماء التصدق ايضا لانهم اخذوا الغلة بدلا عن دينهم
فلا يجب عليهم التصدق كما لو اخذ المسلم دينه من النصراني وقد باع النصراني الخمر وقد اخذ ذلك الثمن انه
لا يتصدق به لان ذلك بدل دينه كذلك هاهنا وان كان العبد لا دين عليه فذلك للمولى ويتصدق بها لانه
اخذ عين الغلة وقد استفادها بسبب خبيث لانه لا ملك له ولا ضمان هذا اذا باع المأذون جارية بيعا
فاسدا ولو اشترى المأذون جارية من حر شراء فاسدا وقبضها فاغلت غلة نظر ان تم ملك العبد فيها لا

أيضا سواء كان عليه دين أو لم يكن لأن ملكه قد تم فيها وامتنع الفسخ فحصلت الغلة له في ملكه وفي ضمانه فلا
يتصدق بها سواء كان عليه دين أو لم يكن وإن نقض البيع رد الغلة معها ويتصدق البائع بالغلة لأنه من أهل
التصدق وقد حصلت الغلة في غير ضمانه فلا تطيب له **قال** وإذا باع المأذون جارية من رجل بيعا فاسدا
وسلمها إليه ثم إن المشتري باعها من مولاه فهذه المسألة على وجهين إما أن يكون في العبد دين أو لا دين عليه
وإن لم يكن في العبد دين كان ذلك نقضا للبيع الأول لأن المشتري كان مأمورا بالرد وقد ردها على
المالك الأول لأن مال العبد لمولاه إذا لم يكن عليه دين فصار كرده على العبد ولو رده على العبد ببيع مستقبل
كان نقضا للبيع الأول كذلك ههنا وإذا كان في العبد دين فباعها من المولى لم يكن نقضا للبيع الأول وكان
بيعا مستقبلا بينهما ويغرم المشتري قيمة الجارية وعلى المولى الثمن لأن ماله تعلق به حق الغرماء فحل المولى
محل الأجانب ولو باع من الأجنبي جاز البيع الثاني ووجب على المشتري قيمة الجارية كذلك ههنا وكذلك لو باعها
من عبد آخر للمولى تاجر وسلمها إليه فهذا كما لو باعها من المولى إن لم يكن في واحد منهما دين فهو نقض للبيع
الفاسد لأن رده على عبد المولى ولا دين في العبد كرده على المولى ولا يبرأ المشتري من ضمانها إلا بعد ما تصل
على العبد المأذون أو إلى مولاه لأن الجارية في ضمان المشتري بالقبض فلا يبرأ من ضمانها إلا بعد الوصول
إلى بائعها وهو العبد أو إلى مولاه وإن كان في أحدهما دين كان ذلك بيعا مستقبلا ولا يكون نقضا للبيع لأن
حق الغرماء يتعلق به فصار كالأجنبي **قال** وإن باعها من مضارب المأذون فهو جائز ولا يكون نقضا للبيع
الأول لأن المضارب له حق قوي بسبب الملك ألا ترى أن رب المال لا يملك نهيه عن البيع وبدليل أن المضارب
لو اشترى دارا ورب المال شفيعها كان له الشفعة وكذلك لو باع رب المال دارا والمضارب شفيعها
بدار المضاربة كان له الشفعة فصار بيعه من المضارب كبيعه من الأجنبي وكذلك لو باعها من مضارب المولى وفي
العبد دين أو لا دين عليه أو باعها من ابن المولى أو مكاتبه أو باعها من المولى لأن له حقا في ماله فهو جائز
لما ذكرنا أن للمضارب حقا قويا بسبب الملك وكذلك لو باعها من ابن المولى أو مكاتبه لأن الأملاك متميزة
فصاروا كالأجانب وكذلك لو أن أجنبيا وكل المولى بشرائها فاشتراها وعلى العبد دين أو لا دين عليه فهو
جائز والثمن في المولى وللعبد القيمة على المشتري لأنه لم يرجع إلى الملك الأول وإنما رجع إلى ملك الأجنبي
وصار كأن الأجنبي هو الذي اشترى فتقرر البيع الثاني ولا يكون فسخا للبيع الأول وكذلك لو أن الأجنبي
وكل المأذون البائع بشرائها فاشتراها جاز أيضا ولا يكون فسخا للأول لأن الملك لم يرجع للعبد وإنما رجع
للأجنبي فصار كأن الأجنبي هو الذي اشتراها وكان للمأذون في المشتري القيمة وللمشتري عليه الثمن لأن
الثمن يجب على الوكيل وهو الذي يطالب به فيتقاصان ويرجع العبد على الآمر بالثمن لأنه أدى من ماله
فإن قيل ما الفرق بين هذه المسألة وبين ما قالوا في رجل باع من آخر شيئا بالنسيئة ثم إن أجنبيا وكل
البائع بشرائه منه بأقل من ذلك لم يجز وصار شراؤه لغيره بمنزلة شرائه لنفسه فلم لا يكون ههنا كذلك
قيل له في تلك المسألة إنما يفسد البيع لأجل الربا والربا فيما يحتاط فيها فصار شراؤه لنفسه ولغيره سواء
وأما ههنا يعتبر وصوله إلى الملك الأول حتى يكون نقض البيع ولم يوجد ألا ترى أن مكاتب البائع لو
اشترى بأقل صار بمنزلة شراء البائع وأما في مسألة البيع الفاسد لو اشترى مكاتب البائع لا يكون بمنزلة
شراء البائع **قال** ولو كان المأذون البائع هو الذي وكل إنسانا بشرائها له ففعل وقبضها فهو نقض للبيع لأنه
بنفسه اشتراها لأن شراء الوكيل كان شراء المأذون وقبضه كقبض المأذون ولو اشترى بنفسه كان نقضا
للبيع كذلك ههنا **قال** ولو قتلها المأذون في يد المشتري فهو نقض للبيع لأن للمأذون حق الاسترداد

لفساد البيع وقتله استرداد ألا ترى أن رجلا لو اشترى عبدا وقبضه قبل أن ينقد الثمن بغير إذن البائع ثم
إن البائع قتله كان مستردا له وسقط الثمن وكذلك لو غصب من رجل عبدا ثم إن المغصوب منه قتل العبد صار
مستردا له ولا يجب على الغاصب ضمانه كذلك ههنا وكذلك لو كان حفر بئرا في الطريق قبل البيع أو بعده فوقعت
الجارية فيها وماتت كان ذلك نقضا للبيع والمشتري بريء من ضمانها لأن موتها ينسب إلى العبد وصار العبد قاتلا
من طريق الحكم ألا ترى أن أجنبيا لو وقع فيها ومات كان العبد قاتله كذلك ههنا ولو لم تمت ولكن حدث بها
عيب من ذلك الوقوع ثم ماتت ولم يمنعها المشتري فهو نقض للبيع ولا شيء على المشتري من القيمة لأن هذا
العيب حدث بفعل المأذون فصار كأن العبد هو الذي جنى عليها وحدوث العيب فيها من فعله قبض منه
لها وقد ماتت من ذلك العيب أو من غيره لأن العيب إذا أحدث بفعله صار مستردا وقابضا فإذا هلك
بعد الاسترداد في معنى ما هلك ملك من مال البائع ولو منعها المشتري ثم ماتت فالمشتري ضامن لقيمتها
لأن المعقود عليه تلف في ضمانه والعبد ضامن لما انتقص من جنايته لأنه صار جانيا على ملك الغير فإن كان
المولى فعل جميع ذلك إن لم يكن في العبد دين صار الجواب فيه كما لو فعل العبد لما ذكرنا وإن كان في العبد
دين فقتلها المولى أو وقعت في بئر حفرها المولى صار كما لو فعل الأجنبي يجب على عاقلة المولى قيمته في ثلث
سنين للمشتري إذا أحدث الموت بفعله وهو خطأ وعلى المشتري قيمتها للعبد وإن أحدث العيب من فعله والموت
من غير فعله فعلى المشتري قيمتها لأنه مقبوض بعقد فاسد ويرجع على المولى بنقصان العيب في ماله حالا
لأنه نقص ملكه فيجب في ماله لأن الجناية في العين والأموال فيما دون النفس لا يجب على العاقلة **قال** وإن
كانت وقعت في بئر المولى في ملكه أو للعبد في تجارته لم يكن ذلك نقضا للبيع لأنه لا يجب على صاحب البئر
ضمان لأنه حفر في ملك نفسه فلم يكن ذلك جناية منه فلم يكن مستردا فإذا كان كذلك وجب على المشتري
قيمتها لأن المقبوض بالعقد الفاسد مملوك مضمون بالقيمة والله أعلم

باب قبض المأذون في البيوع

قال والعبد المأذون بمنزلة الحر في حكم قبض ما اشتراه والولد بالجناية عليه لأن القبض من حقوق العقد
وقد أذن في العقد بجميع حقوقه وكذلك لو جنى عليه لأنه أتلف بعض المبيع من غير المبيع والتعييب قبض
وكذلك لو كانت جارية فوطئها فنقصها الوطء أو لم ينقصها لأن الوطء استيفاء المعقود عليه وقد وجد منه القبض
فإذا ماتت في يد المشتري وجب على المشتري جميع الثمن إذا لم يمنع البائع الجارية عن المشتري وهو العبد كما قلنا
في الحر وكذلك إن أقر بالوطء وكذبه المولى فيه لأنه أقر بالقبض فصح إقراره كالحر **قال** وإذا اشترى المأذون
من رجل كر حنطة يساوي مائة درهم بثمانين درهما فصب فيه العبد قبل أن يقبضه ماء فأفسده فصارت تساوي
ثمانين درهما ثم إن البائع صب فيه بعد ذلك ماء فأفسده فصارت تساوي ستين درهما فالمأذون بالخيار إن شاء
أخذ الكر بأربعة وستين درهما وإن شاء ترك ولا ضمان عليه فيما أفسده وإنما كان له الخيار لأنه لما صب عليه
الماء فأفسده فقد صار قابضا للكر فلما أفسده البائع بعد ذلك صار مستردا لأن البائع كان له حق الاسترداد
لعدم النقد وإذا كان له حق الاسترداد صار مستردا بالجناية لأن البائع زاد العيب فيها فلهذا المعنى
كان له الخيار فإن اختار أخذها لزمه أربعة وستون درهما لأن الكر كان يساوي مائة درهم وقد
استهلك منه العبد بمقدار عشرين درهما والعشرون منها الخمس وكذلك البائع استهلك منها مقدار الخمس
وهو عشرون درهما فإن اختار أخذه فإنه يسقط عنه مقدار خمس الثمن وهو الخمس الذي أفسده البائع فسقط
عنه بذلك القدر من الثمن والثمن كان ثمانون وخمسه ستة عشر درهما فبقي عليه أربعة وستون درهما وإن
اختار تركه فلا ضمان عليه ما أفسده لأن البائع قد وصل إليه رأس ماله من قبله فلو أخذ من العبد النقصان

يكون كما قال اختار اخذه بنصف الثمن ولا يكون كما هذا اذا ابدا العبد بصب الما ولو كان البايع هو الذي صب
الما اولا وافسده ثم صب العبد الما والمسئلة بحالها كان العبد لاخيار له ولكنه ياخذه باربعة وستين درهما
لان البايع صب فيه الما اولا فكان العبد بالخيار فلما صب العبد فيه الما فقد صار راضيا بذلك النقصان
فلهذا المعنى لاخيار له وسقطت حصة النقصان وهو خمس الثمن وهو كما قلنا في كتاب البيوع اذا قطع البايع
يده ثم قطع المشتري رجله فلا خيار له وياخذ نصف الثمن لانه قد رضي بذلك العيب فكذا ههنا ولو كان مكان
الكيلي والوزني عرض فافسده المشتري اولا ثم افسده البايع والمسئلة بحالها فالمشتري بالخيار كما ذكرنا ان
اختار اخذه لزمه الثمن وسقط عنه من الثمن حساب ما نقصه البايع وان شا نقض البيع الا انه اذا اختار
نقض البيع يغرم قدر ما نقصه من الثمن هو خمس الثمن لانه لو اخذ النقصان مع العرض لا يودي الى الربا بخلاف
الكيلي لان هناك يودي الى الربا وان كان البايع افسده اولا ثم افسده المشتري لزمه باربعة وستين فلا
خيار له كما ذكرنا في الفصل الاول **قال** واذا اشترى الماذون كر حنطة جيد بعينه بكر تمر ردي بعينه
فصب العبد في الكر الذي اشتراه ما فافسده ثم صب فيه البايع ايضا الما فافسده فهو بالخيار كما ذكرنا
ان شا اخذه ودفع الكر وان شا نقض البيع ولا يرجع واحد منهما بنقصان الكر في الوجهين جميعا لانه لو اخذ الزيادة
مع الكر كان ربا الا ان الكيلي والوزني اذا لاقى جنسه كانت الزيادة ربا بخلاف ما اذا اشتراه بالدراهم لان
هناك اذا اختار اخذه اخذه بحصص من الثمن حساب ما افسده البايع لان النقصان من الدراهم لا يودي
الى الربا ولو بدا البايع فصب فيه الما ثم صب فيه المشتري صار راضيا على ما ذكرنا ولزمه الكر الذي اشتراه
فلا خيار له لما ذكرنا انه لما افسده بعد ما افسده البايع صار راضيا به وليس له ان يرده بعيب ان وجده
مثل القبض او بعده لانه تعيب بعيب اخر فلا يرده ولا يرجع بنقصان العيب لانه يودي الى الربا **قال**
ولو اشترى الماذون من رجل عشرة ارطال زيت بدرهم وامره ان يكيله في قارورة جاء بها فكال البايع الرطل
في القارورة فلما كان فيها رطلا انكسرت والمشتري والبايع لا يعلمان فكال البايع بعد ذلك جميع ما باعه
من الزيت فيها فذلك كله لم يلزم العبد من الثمن الا حصة الرطل الاول لانه امره بان يجعل الزيت في قارورته
كان رطلا في قارورته بدل على عنه فلما انكسرت خرج من ان يكون وعاءه فبطل امره فجعله فيها لانه امره ان يجعله
في وعائه وبعد الانكسار خرج من ان يكون وعاء له فلزمه من الثمن بقدر ما كان فيها بامره وهو رطل واحد
ولا يلزمه ما كان فيها بغير امره وهو تسعة ارطال فان اراد المشتري وهو العبد ان يضمن البايع الرطل الذي
صار قابضا له ولزمه ثمنه فهو على وجهين فان كان الرطل الاول خرج من القارورة ثم كان فيها التسعة
الباقية فلا ضمان عليه لانه لم يوجد من البايع جناية وقد وجد منه التسليم الى العبد لذلك الرطل حيث
جعلها في قارورته باذنه واما اذا لم يخرج الرطل الاول حتى جعل فيها الارطال التسعة فان البايع يضمن
ذلك الرطل لان البايع خلط زيت المشتري بزيت نفسه بغير امره فيضمن مثله وان شا نقضه ولم يسل كله حتى
صب البايع الرطل الثاني فانه يضمن ما بقي من الرطل الاول في القارورة لانه خلط ذلك القدر بزيت نفسه
ولو ان العبد حيث جاء الى البايع بالقارورة كانت القارورة مكسورة وهما لا يعلمان بذلك حتى كال فيها
البايع الارطال العشرة وسال منها فعلى المشتري جميع الثمن لانه امره بان يجعله في قارورة مكسورة فاذا
كال فيها بامره صار المشتري قابضا له وجهل المشتري بانكساره لا يوجب تغيير الحكم لان الجهل لا يزيل
الحكم وانما يزيل الاثم وقال بعض مشايخنا ان هذا الجواب يستقيم ان لو كان المشتري حرا فاما اذا كان عبدا
فلا يصح لان العبد اذا دفع اليه قارورة مكسورة لم يصح امره بالكيل فيها لانه امر بالافساد والعبد

لايملك

لا يملك الامر بالافساد الا ان يريد في السوال وهو ان تكون القارورة على كف العبد فكال فيها وسال في القارورة
على كف العبد ثم سال من يده على الارض لان العبد يصير قابضا بحصوله في يده ويجب عليه الثمن **قال**
واذا اشترى الماذون جارية فلم ينقد الثمن وقبضها بغير اذن البايع فماتت عنده او قتلها مولاه ولا دين
على العبد او اعتقها لم يكن للبايع ان يضمن القيمة ولا المولى يضمنها ولكنه يطالب العبد بالثمن فيباع له
فيه كما اذا ماتت عنده او قتلها فلا يشكل لان الجارية مضمونة عنده بالثمن فلا تكون مضمونة بالقيمة
لاستحالة جمع ضمانين فيه عن قبض واحد وكذلك اذا قتلها مولاه ولا دين على العبد او اعتقها لان البايع كان
له حق الاسترداد ليحبسها بالثمن فلما قتلها مولاه ولا دين على العبد او اعتقها لان البايع كان له حق الاسترداد
فقد تلف ملك نفسه واعتق ملك نفسه فعجز البايع عن استردادها فله ان يبيع العبد بالثمن فلا يضمنه
القيمة لما ذكرنا فيباع فيه فان بيع وقبض ثمنه ثم حضر فان على المولى مقدار ذلك من قيمة الجارية اذا قتلها المولى
او اعتقها لانه استهلك كسبه وعلى دين وكسبه مشغول بحق غيره فلزمه الضمان **قال** ولو كان العبد
وكل رجلا بقبضها فقبضها فماتت في يد الوكيل ضمن الوكيل قيمتها للبايع وانما يضمن القيمة لان التوكيل لم يصح في حق البايع
لمباشرته في الحبس فصار الوكيل فيما بينه وبين البايع كالغاصب وفيما بينه وبين المشتري كالوكيل لانه قبض
باذنه ولان الموكل غير مطالب بالثمن فجاز ايجاب القيمة على الوكيل وان شا البايع اخذ من العبد الثمن لان
الوكيل فيما بينه وبين المشتري كالوكيل له وكان قبضه كقبضه في حقه فان اختار تضمين العبد الثمن مضى
الامر على وجهه وان اختار تضمين الوكيل القيمة فاقيمت القيمة مقام الجارية وللبايع ان يحبسها حتى يستوفي
الثمن فان نقد العبد الثمن اخذ القيمة ويدفعها الى الوكيل لانها ماله فان هلكت القيمة في يد البايع او اهلكها
بطل البيع لان هلاك القيمة في يده كهلاك المبيع ويبطل ويرجع الوكيل على العبد بتلك القيمة وان كانت
اكثر من الثمن لما ذكرنا انه فيما بينه وبين الموكل كالوكيل له لانه يقبض باذنه والوكيل يرجع على الموكل بما لحقه
من الضمان وكذلك لو كان المشتري حرا فوكل رجلا بقبضها فقبضها او امره بقتلها فقتلها لما ذكرنا والجواب فيه
كالجواب في العبد او وكل وكيلا بقبضها ولو وكل الحر وكيلا بعتقها فلم يذكر ههنا وذكر في اخر البيوع ان الوكيل
اذا اعتقها لم يقبضها كان ابو يوسف يقول اولا ان الوكيل ضامن لقيمتها وفي قوله الاخر وهو قول محمد
لا ضمان عليه لما ذكرناه **باب الرد بالعيب على الماذون** قال واذا باع الماذون جارية وسلمها
ثم ردها عليه المشتري بعيب يحدث مثله بغير قضاء قاض فقبلها العبد فهو جائز وهو بمنزلة الحر في ذلك لان
العبد يملك البيع كالحر وهو يملك الفسخ فايهما كان جاز ولو ردها عليه ببينة بقضاء قاض واخذ منه الثمن ثم
ان العبد وجد بها عيبا قد كان حدث عند المشتري ولم يعلم بها فهو بالخيار ان شا ردها على المشتري واخذ
منه الثمن ويرجع عليه المشتري بحصة العيب وان شا امسكها ولا شي له على المشتري لانه ظهر انه لو كان ظاهرا
في الابتدا لكان القاضي لا يرد البيع ولا يفسخه لان المبيع اذا تعيب عند المشتري ثم وجد به عيبا كان عند
البايع لا يرده بالعيب ولكنه يرجع بنقصان العيب فلما ظهر ذلك كان للعبد وهو البايع ان يردها عليه وياخذ
منه الثمن بعينه الا حصة العيب الاول لان المشتري له ان يرجع بنقصان العيب الاول وان شا رضي بذلك
فامسكها ولا شي لواحد منهما على صاحبه ولان المشتري لما رد عليه بالعيب صار البايع كالمشتري والمشتري
كالبايع والمشتري اذا وجد بالمبيع عيبا كان له ان يرده بالعيب وان شا رضي به كذلك ههنا وان لم يردها
العبد حتى حدث بها عيب عنده لم يكن له ان يردها ويرجع بنقصان العيب الذي حدث عند المشتري من الثمن
لان العبد صار كالمشتري ومن اشترى شيا ووجد به عيبا كان عند البايع وقد تعيب عند المشتري عيبا اخر

لم يكن له الرد لانه قبضه بعيب واحد فلا يرد بعيبين ويرجع بنقصان العيب لان الرد امتنع من جهة البايع لانه لو قبلها جاز قبوله كذلك ههنا ولو اراد المشتري ان ياخذها بعيبها الذي حدث عند العبد كان له ذلك لانه انما لا يرد عليه حتى لا يتضرر به فاذا رضي به جاز فاذا اخذها رجع الثمن لاجل العيب الاول الذي كان عند العبد لان الرد بالعيب الاول لم يمتنع من جهة المشتري وانما امتنع من قبل العبد البايع لان العبد البايع لو قبلها مع ذلك العيب كان ولم يكن له ان يرجع على العبد بنقصان العيب الاخر الذي كان عنده لانه رضي بذلك حيث قبضه مع ذلك العيب وكذلك لو كان العيب الاخر جناية من العبد او وطيا لان الجناية حصلت على ملكه وكذلك الوطي فلم يجب به ارش ولا عقر فصار كالفصل الاول ولو كانت الجناية من الاجنبي او حصل الوطي من الاجنبي وجب الارش والمهر وظهر ان الجارية كان حدث بها عيب عند المشتري لم يكن له ان يرد الجارية ولكنه يرجع على المشتري بنقصان العيب الذي يحدث عنده لان الارش والمهر يمنعان الرد وكان امتناع الرد من جهة المشتري وليس له ان يقبلها ويرجع العبد عليه بنقصان العيب الذي كان عنده ليس له الا ذلك بعد اكله او او وجد عند المشتري بالجارية عيبا كان عند البايع فردها ثم ظهر ان الجارية كانت تعيبت في يد المشتري بعيب ولو ردها المشتري بالعيب ثم ظهر ان يدها كانت قطعت عند المشتري فللعبد ان يردها سوا كان القطع بفعل الاجنبي لانه ظهر ان المشتري لم يكن له حق الفسخ كما حدث عند العبد بالجارية عيب اخر فهو على وجهين اما ان يكون قطع اليد في يد المشتري بفعل المشتري او بفعل الاجنبي فان كان المشتري هو الذي قطع يدها او وطيها وقد نقصها الوطي فالمشتري بالخيار كما ذكرنا ان شا اخذها ورد على العبد جميع الثمن الا نقصان العيب الذي حدث عنده من الثمن لان المشتري اذا قطع يدها او وطيها لم يجب بذلك ارش ولا مهر وصار كحدوثه بافة سماوية والجواب فيه كما ذكرنا ولو كان المشتري وطيها وهي ثيب ولم ينقصها الوطي شيا لم يرجع المشتري عليه بشي لان ذلك ليس بعيب والجارية لازمة للعبد وان كان القطع بفعل الاجنبي او الوطي لذلك وجب الارش والمهر منع الرد وليس للعبد ان يقبلها فاذا كان كذلك تبين ان الرد كان باطلا وان القاضي اخطا في قضايه ورد الجارية على المشتري واخذ العبد الثمن الذي اعطاه والمشتري يرجع على العبد البايع بنقصان العيب الاول ونقصان العيب الاخر الذي حدث عند العبد اما نقصان العيب الاول فلما ذكرنا واما نقصان العيب الثاني فلانه تبين ان رد القاضي باطل لاجل الارش والمهر فصارت الجارية في يد العبد كالمقبوض بالعقد الفاسد والمقبوض بالعقد الفاسد اذا حدث به عيب عند المشتري فلا يمنع الرد ويرده مع نقصان العيب كذلك ههنا فان كان العيب عند العبد بفعل الاجنبي فله ان يردها كالمقبوض بالعقد الفاسد اذ اجني عليه الاجنبي انه لا يمنع الرد ثم المشتري بعد ما ردت عليه بالخيار ان شا اخذ ذلك النقصان من العبد والعبد يرجع على الاجنبي وان شا اتبع الاجنبي كما في المقبوض بالبيع الفاسد فان كان العبد قتلها او قتلها اجنبي في يد العبد كان للمشتري ان يضمن العبد قيمتها ولا سبيل له على الاجنبي ويرجع العبد على الاجنبي بالقيمة التي ضمنها لانا جعلنا الجارية في يد العبد بمنزلة المقبوض بالعقد الفاسد والحكم في البيع الفاسد هكذا انه اذا قتلها المشتري او الاجنبي على المشتري قيمتها لان الفسخ امتنع فيه فصار القتل على ملك المشتري وانما يملك المشتري به فلذلك المعنى لا سبيل للمشتري على الاجنبي القاتل بخلاف الجناية فيما دون النفس لان المشتري لم يعجز عن رده ولم يستند ملكه فيها وكان المشتري بالخيار كما ذكرنا فاذا وجبت القيمة على المشتري بالقتل كان على المشتري ان يدفع الثمن الى العبد الا حصة نقصان العيب الاول لان اخذ القيمة كاخذ العين ولو اخذ

العين

العين كان الجواب هكذا ولو كان العبد باعها جاريته كالمقبوض بالعقد الفاسد اذا باعها المشتري جاز بيعه وعليه قيمتها والجواب فيه كالجواب في القتل وكذلك لو كان الرد بالعيب بعد قضا قاض وكذلك لو كان بالاقالة في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله لان الرد بالعيب والاقالة لا يحدث لحدوث الزيادة فصار في بيعه كالمقبوض بالعقد الفاسد فهذه جملة مسايل هذا الباب وكالله

باب الخيار في بيع الماذون

قال والماذون مثل الحر في حكم الخيار المشروط في البيع لان البيع بشرط الخيار من التجارة وهو ماذون في التجارة

قال واذا باع الماذون متاعا او اشتراه او اشترط لنفسه الخيار ثلثا وعليه دين او لا دين عليه نقض المولى البيع فهذا على وجهين اما ان نقض المولى البيع واما ان اجاز فان نقض المولى البيع لا يجوز نقضه سوا كان على العبد دين او لم يكن لان في النقض ابطال خيار العبد وليس للمولى ان يبطل شيا من تجارة العبد ما دام العبد ماذونا لان ذلك حجر خاص في اذن عام والحجر الخاص لا يعمل في الاذن العام وقد شاهدنه المسئلة ولو اجاز كان العبد لا دين عليه جازت اجازته لانه تصرف في ملكه ولزم البيع منه وان كان عليه دين لا يجوز اجازته لان ماله تعلق حق الغرما فصار المولى كالاجنبي واجازة الاجنبي لا يجوز **قال** وان كان الخيار للمشتري من العبد فنقض صاحب الخيار البيع بحضرة المولى وعلى العبد دين او لا دين عليه فنقضه باطل في قول ابي حنيفة ومحمد لان الفسخ انما يكون على العاقد والعاقد هو العبد ونقض المولى لا يصح على ما ذكرنا في المسئلة الاولى فكذلك اذا نقض المشتري من العبد او البايع من العبد بحضرة المولى والعبد غايب وعلى قول ابي يوسف ومحمد الفسخ بغير محضر من الاخر وقد ذكرنا في كتاب البيوع **قال** واذا باع الماذون جارية على انه بالخيار ثلثة ايام فاخذ المولى الجارية فباعها او وطيها او قبلها بشهوة او قتلها بعين مهر من المشتري وذلك بعد ما قبضها فان كان العبد لا دين عليه فهذا نقض للبيع والجارية للمولى وقد خرجت من تجارة العبد والاشكال في هذه المسئلة في موضعين احدهما انه جاز هذا الفسخ من غير حضرة المشتري في قول ابي حنيفة ومحمد والثاني انه لما جاز نقض المولى في ابطال تجارة العبد اما الانفصال عن الاول ان هذا فسخ ثبت حكما وقد يجوز النقض من طريق الحكم ما لا يجوز من حيث الفصل الا ترى ان الموكل اذا عزل الوكيل من غير علم الوكيل لا يجوز ولو مات او باع الشي الذي وكله ببيعه انعزل الوكيل وان لم يعلم لما بينا والانفصال عن الثاني ان المولى لا يملك ابطال تجارة العبد ما دام المال في تجارته لان ذلك حجر خاص في اذن عام فاما اذا اخذ المولى منه المال فقد اخرجه من تجارته والتحق بسائر املاكه فلم يكن ذلك حجرا ولكن اخراج المال من تجارته وللمولى ذلك اذا لم يكن على العبد دين وكذلك لو قبضها المولى ثم مات تنتقض البيع لانه لما قبضها فقد اخرجها من تجارة العبد الا ان ههنا انما يصح نقضه بمحضر من المشتري في قول ابي حنيفة رحمه الله ومحمد لان هذا نقض من جهة الفصل وهذا كله اذا لم يكن على العبد دين فان كان على العبد دين فنقض المولى البيع واخذ الجارية باطل والبيع على حاله لان المولى ممنوع عن مال العبد لحق الغرما فلا يصح اخذه ونقضه وان قبضها المولى ولم ينقض البيع حتى مضت الايام الثلثة جاز البيع ووجب الثمن على المشتري ولا يكون نقض المولى نقضا للبيع ما لم ينقضه بحضرة المشتري او يتصرف فيه تصرف الملاك بحضرة المشتري او بغير حضرته لانه لما قبضها صار العبد ممنوعا عن التصرف فيها الا ان ذلك لا يبطل بيعه الا ترى ان من اشترى شيا على ان المشتري بالخيار ثلثة ايام ثم جن المشتري او ارتد ثم افاق او اسلم قبل ان يمضي المدة ان البيع لا ينتقض كذلك هذا ايضا اذا لم يكن على العبد دين وان كان على العبد دين فلا يصح قبض المال لما ذكرنا **قال** واذا اشترى الماذون جارية واشترط الخيار للمولى ثلثة ايام جاز البيع بهذا الشرط في

او للبايع من العبد صح

ط

قول اصحابنا وفي قول زفر لا يجوز وقد ذكرنا الاختلاف في كتاب البيوع وصار المشروط له الخيار كالوكيل
للعبد فايهما اجاز جاز وايهما فسخ جاز فان اجاز احدهما وفسخ الاخر ايهما سبق كان لان احدهما اذا فسخ اولا ثم اجاز
الاخر فقد اجاز المفسوخ والمفسوخ لا يرد عليه الاجازه وان اجازه احدهما اولا فقد تم العقد وسقط الخيار
فلا يعمل عليه النقض وان اجازه احدهما وفسخ الاخر وخرج الكلامان جميعا معا كان الفسخ اولى ولم يذكر
هذه المسله في موضع من الكتب الا في هذا الموضع وانما كان الفسخ اولى لان الخيار انما شرط للفسخ لا للاجازه لان
لان الاجازة مستفاده بالعقد الا ترى ان المدة اذا انقضت جوزنا العقد ويسقط الخيار فاذا اجتمعا
على الفسخ جاز الاجازه لان الخيار شرط له ولان الاجازه لا تحتاج الى القول لانه يجوز بمضي المدة والفسخ
هو الذي يحتاج الى القول فاذا اجتمعا صرف القول الى ما يحتاج اليه كما قلنا في باب الصرف اذا
نقد من الثمن بعضه صرف ذلك الى الصرف لانه هو المحتاج اليه واستشهد في الاصل بمسله ان الرجل
اذا اشترى جارية بعبد وتبايعا على انه بالخيار في الجارية كان اشتراط الخيار في احدهما شرطه فيهما
على ما ذكرنا من قبل ثم ان المشتري اعتق الجارية عتقت جاز البيع لانه اشترى الجارية على انه بالخيار ومن
اشترى شيا على انه بالخيار فيه فتصرف فيه جاز تصرفه وبطل خياره كذلك هاهنا جاز تصرفه وبطل خياره
ولو اعتق العبد جاز عتقه وصار فسخا للبيع لانه باع العبد وله فيه الخيار ومن باع شيا على انه بالخيار
فيه لا يزول ملكه ولو تصرف فيه جاز تصرفه وصار فسخا للبيع ولو اعتقهما جميعا معا جاز عتقه فيهما
البيع وعليه قيمة الجارية وكان النقض اولى من الاجازة لانه بعتق العبد يكون فسخا للبيع وبعتق الجارية
يكون مجيزا للبيع على ما ذكرنا فاذا اجتمعا كان الفسخ اولى كذلك هاهنا والمسله التي ذكرنا على سبيل الاستشهاد
اشكل من الاول لانه يقال لم صح عتقه في الجارية وقد انتقض البيع فيها والثاني ان يقال لم صح عتقه
فيها ولم يصح النقض فيهما وانما النقض انما يصح في حال قيام المعقود عليه اما في جانب واحد واما في جانبين
وقد كان المعقود عليه في الجانبين فان اشتراط العتق كان فيه ابطال النقض وان اعتبرنا النقض كان
فيه ابطال العتق في الجارية فكانت المسلة مشكله من هذين الوجهين والجواب عنه ان يقال ان
هذا النقض من طريق الحكم وليس بنقض من جهة العقد فلما اعتقهما معا نفذ فيهما لانه ملكهما جميعا اما العبد
على ملكه لان له فيه الخيار واما الجارية فلانه اشتراها على انه بالخيار وذلك مملوك له ايضا على قول
لان الخيار للمشتري لا يمنع وقوعه في ملكه عندهما وعند ابي حنيفة رحمه الله لا يملكها ولكن يملك
التصرف فيها وكذلك المعنى نفذ عتقه فيهما ووجب صحة العتق في العبد فسخ البيع الا انه تعذر رد
الجارية فرد قيمتها فتضمنت الكلمة الواحدة عتقا ونقضا من طريق الحكم **قال** واذا اشترى المأذون
جارية فردها مولاها ولم يردها العبد وعليه دين او لا دين عليه فالعبد بالخيار ان شاء ردها لان
العبد هو العاقد وخيار الرؤية ثبت بالعقد فلا يبطل خياره برؤية غيره وان كان العبد راها قبل
الشرا ولم يرها المولى لم يكن للمولى ان يردها ان كان على العبد دين او لم يكن لان العاقد قد رضي بها
فليس لغيره ان يبطل رضاه وهذا كما نقول في المضارب اذا اشترى جارية قد راها رب المال ولم يرها
المضارب كان له الرد ولو راها المضارب ولم يرها رب المال لم يكن للمضارب ان يردها كذلك هاهنا
ولو لم يرها واحد منهما قبل الشرا ثم اشتراها جميعا فالخيار للعبد لانه هو العاقد فان رضيها المولى ان
كان العبد لا دين عليه جاز رضاه لان فيه تاكيد تجارة العبد وان كان عليه دين لا يجوز رضاه كما ذكرنا
في خيار الشرط وان نقض المولى البيع بحضرة البائع نقضه باطل ان كان على العبد دين او لم يكن كما

شرطح

ذكرنا

ذكرنا في خيار الشرط وان رضيها المولى وردها العبد معا كان رد العبد اولى وكذلك اذا وجد بها عيبا قبل ان
يقبضها فالعبد بالخيار ان شاء اخذها وان شاء تركها لانه هو العاقد فان رضي المولى ان كان على العبد دين
فرضاه باطل وان لم يكن على العبد دين الا ثمن الجارية جاز رضا المولى لان فيه تاكيد عقده وان نقض المولى
البيع بالعيب فنقضه باطل ان كان عليه دين او لم يكن كما ذكرنا في خيار الشرط واستشهد في الاصل فقال
الا ترى ان رجلا لو اشترى لرجل جارية بامره فلم يقبضها الوكيل حتى وجد بها عيبا فرضيها الامر جاز لان فيه
تاكيد عقده والمعنى في ذلك لانه التزم الثمن منه فيجوز وان نقض الامر البيع لم يجز نقضه كذلك هاهنا
قال واذا اشترى المأذون جاريتين من رجل بالف درهم فلم يقبضهما حتى هلكت احداهما عند صاحبها فالعبد
بالخيار ان شاء اخذ الثانية بجميع الثمن وان شاء نقض البيع وانما كان كذلك لانه لو اخذها بحصتها من الثمن ادى ذلك
الى ان ياخذها بجميع الثمن وبيانه انه لو اخذ الباقية بحصتها من الثمن انتقض البيع في المقبوله فصار كان
المشتري قتلت جاريه البائع فيقال للمشتري ادفعها او افدها بقيمة المقبوله فاذا فعل قام مقامها
وكان له ان ياخذ الباقي بجميع الثمن فاذا كان في المال يودي الى ان ياخذها بجميع الثمن جعل في الابتداء
ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء ترك وبحر لتفرق الصفقه عليه ولو ماتت احداهما فالمشتري بالخيار
ان شاء اخذ الباقية بحصتها من الثمن وان شاء ترك لانها فاتت بغير بدل فلا يودي الى ان ياخذها بجميع الثمن ولو
كان مكان الجاريتين ثوبان فهلك احدهما عند صاحبها قبل القبض كان المشتري بالخيار ان شاء اخذ الباقي
بحصته من الثمن لانه فعل الله فصار كانها ماتت حتف انفها **قال** واذا اشترى المأذون
جارية من رجل فقبضها ودفع الثمن او لم يدفع واشترط الخيار في الثمن ثلثة ايام فهو جائز واشتراط الخيار
في الثمن شرطه اشتراطه الخيار في الجارية وكذلك ان كان الثمن شيا بعينه وقد ذكرنا **قال** واذا اشترى
ثوبين كل ثوب بعشرة دراهم على ان ياخذ ايهما شا ويرد الاخر فهلك احدهما عند البائع فالمشتري على خياره
في الباقي لم يذكر هذه المسلة هاهنا ولم يذكر على انه بالخيار ثلثة ايام وذكر في الجامع الصغير وفي كتاب البيوع
هذه المسلة وذكر الخيارين جميعا فقال اذا اشترى ثوبا من ثوبين على انه بالخيار ثلثة ايام فلو ذكر ايهما
شا بكذا وقد اختلف مشايخنا في ذلك فقال بعضهم لا يجوز ما لم يذكر الخيارين وهذا اصح لانه اذا لم يذكر
الوقت كانت مدة الخيار مجهوله وجهالة مدة الخيار تبطل البيع والقياس ان لا يجوز البيع بهذا الشرط
وهو قول زفر وفي الاستحسان يجوز وقد ذكرناها في كتاب البيوع والجامع الصغير فان هلك احدهما قبل
القبض فالمشتري على خياره في الباقي لانه لم يوجد هاهنا ما يوجب ابطال خياره وكذلك لو حدث باحدهما
عيب كان خيار المشتري على حاله يأخذ ايهما شا بعشرة وان شا ترك لانه لم يوجد ما يوجب ابطال خياره ولو
قبضهما ثم هلك احدهما تعين ذلك للبيع لانه عجز عن رده والاخر امانه في يده فلذلك لو حدث باحدهما عيب
لانه عجز عن رده فتعين للبيع والاخر امانه **قال** ولو باع المأذون من رجل ثوبين على ان البائع بالخيار
يلزم المشتري ايهما شا بعشرة دراهم ويرد الاخر فالبيع باطل في القياس ولذلك القياس في خيار المشتري
ولكنا نستحسن ان يجوز على ما اشترط وقد ذكرنا وجه ذلك في كتاب البيوع فالبائع يلزم المشتري ايهما شا فان
قبضهما المشتري ثم هلك احدهما هلك امانه والبائع بالخيار في الباقي ان شا الزمه وان شا رده لان الخيار
كان للبائع وهلك المبيع في يد المشتري انتقض البيع فيه فلما انتقض البيع في الهالك تعين الاخر للالزام فاذا
تعين هذا البيع تعين الهلاك للامانة لان احدهما مبيع والاخر امانه بخلاف ما اذا كان الخيار للمشتري وقد اشترى
ثوبين على ان ياخذ ايهما شا بعشرة دراهم وقبضهما وهلك احدهما تعين ذلك للبيع والاخر امانه لان الخيار

اذا كان للمشتري وهلك المبيع عند المشتري لا ينتقض البيع ويهلك على المشتري فكذلك ههنا اذا هلك
احدهما هلك على المشتري ويتعين الآخر للامانة ولو هلك احد الثوبين عند البائع قبل التسليم كان له
ان يوجب البيع في الباقي وان شاء نقضه لانه لم يوجد ما يوجب ابطال خياره هذا اذا هلك احدهما
قبل القبض او بعد القبض ولو حدث باحدهما عيب نظر ان حدث بعد قبض المشتري كان البائع بالخيار
لانه لم يوجد ما يوجب ابطال خياره وان الزمه ايهما شاء فان الزمه المعيب لزمه جميع الثمن ولا
خيار للمشتري لان العيب حدث في ضمانه فان نقض البيع فيهما اخذهما ونصف قيمة المبيع في القياس
وفي الاستحسان لا ياخذ من قيمة المعيب شيئا وجه القياس ان احدهما امانة والآخر مضمون فلو حدث
العيب بالامانة لا يضمن شيئا ولو حدث بالمضمون يضمن قيمة العيب وليس احدهما بصرف الامانة اليه اولى
من الآخر فجعل نصف كل واحد منهما امانة ونصفه مضمونا فيضمن نصف نقصان العيب الا ترى انهما
لو هلكا جميعا معا يلزمه نصف قيمة كل واحد منهما لهذا المعنى وجه الاستحسان ان المبيع اذا حدث
به عيب هو محل انصرف البيع اليه فلما لم ينصرف البيع اليه وبعض البيع واحدهما صار امانة بذلك
العيب بخلاف ما اذا هلكا جميعا لم يلزمه نصف قيمة كل واحد منهما لانه ليس باحدهما محل البيع فيهما وقد
كان احدهما مضمونا والآخر امانة ولم يكن احدهما اولى من الآخر فشاع حكم الامانة والضمان فيهما فافترقا
وكذلك هذا القياس وجه الاستحسان فيما اذا اجاز البيع في غير المعيب والزمه واخذ المعيب انه
ياخذه ونصف قيمة المعيب في القياس وفي الاستحسان لا ياخذ من قيمة المعيب شيئا وجه القياس
ما ذكرنا ووجه الاستحسان ان الضمان انصرف كله الى الذي اجاز البيع فوجب ان ينصرف جميع الامانة
الى الذي نقض البيع ولو حدث باحدهما عيب عند البائع فخيار البائع على حاله لانه لم يوجد ما
يوجب ابطال خياره لان المتعيب محل ينصرف المبيع اليه فان الزمه غير المتعيب لزم المشتري عنه
ولا خيار له وان الزمه المتعيب فالمشتري بالخيار ان شاء رضي وان شاء لم يرض لان البيع قد تعيب
في يد البائع فكان المشتري بالخيار ان شاء اخذه بعيبه وان شاء رده لانه لما الزمه هذا المتعيب
تعين البيع فصار كالشراء ابتداء ولو اشترى عبدا فتعيب عند البائع كان المشتري بالخيار لذلك
ههنا فان تركه لم يكن للبائع ان يلزمه الآخر لان البائع لما اختار الزام المتعيب فقد نقض البيع
في الآخر فليس له ان يلزمه اياه بعد نقض البيع منه **باب البيع على انه ان لم ينقده الثمن فلا بيع بينهما**
قال وإذا اشترى المأذون او الحر جارية بالف درهم على انه ان لم ينقد البائع الثمن الى اربعة
ايام فلا بيع بينهما فالبيع فاسد في قول ابي حنيفة وجعله كاشتراط الخيار اربعة ايام وشرط الخيار
اكثر من ثلثة ايام لا يجوز عنده فعلى قولهما يجوز كما يجوز شرط الخيار اكثر من ثلثة ايام عندهما وذكر قول
ابي يوسف مع قول محمد وروي عن ابي يوسف انه قال لا يجوز وفرق بين هذا وبين خيار الشرط
اربعة ايام قال لان هذا بيع بشرط الفسخ لان المدة اذا مضت ولم ينقد الثمن بعد البيع فالبيع بشرط الفسخ
لا يجوز بخلاف شرط الخيار لان هناك يجوز البيع بمضي المدة فكان ينبغي ان لا يجوز الى ثلثة ايام لهذا
الشرط كما قال زفر الا انا جوزناه بحديث عبد الله بن عمر رضي الله عنه ولو اشتراها وقبضها ونقد
الثمن على ان البائع ان رد الثمن على المشتري ما بينه وبين ثلثة ايام فلا بيع بينهما فالبيع جائز على ما اشترطا
وهو بمنزلة اشتراط الخيار للبائع والاختلاف فيه كالاختلاف في المشتري **قال** ولو اشتراها على
انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة ايام فلا بيع بينهما فقبضها فباعها ثم مضت الثلثة الايام قبل ان ينقد الثمن

فالبيع

فالبيع الثاني جائز ولا سبيل للبائع على الجارية ويجب على المشتري الثمن لان البيع بهذا الشرط كاشتراط الخيار
للمشتري والمشتري اذا كان بالخيار ثلثة ايام فباعها في الثلثة جاز البيع ولذلك لو قتلها المشتري او
ماتت في يده او قتلها الاجنبي بغرم قيمتها في الايام الثلثة لان المبيع صار بحال لا يجوز فسخ البيع فيه
فاذا لم يجز فسخ البيع فيه تم البيع ولا ينتقض هذا اذا هلك المبيع او استهلكه قبل مضي الثلث ولو هلكت
الجارية بعد مضي الثلث بهذه الاسباب انتقض الفسخ وتم البيع ولزمه الثمن لان بهلاك المعقود
عليهما جميعا يمتنع الفسخ والثمن ههنا دراهم وذلك هالك من جهة الحكم لانها لا تتعين فقد هلكت
الجارية وصار هذا كما لو تقايلا البيع والثمن دراهم ثم هلك المبيع قبل ان يقبضه البائع بطلت الاقالة
وعاد البيع كذلك ههنا **قال** فان كان المشتري وطئها وهي بكر او ثيب في الايام الثلثة او جني عليها
جناية فهذه المسئلة على ثلثة اوجه اما ان ينتقص المبيع بآفة سماوية او بفعل المشتري او بفعل الاجنبي
وكل وجه على وجهين اما ان يكون النقصان قبل مضي الثلث او بعد مضي الثلاث اما اذا كان قبل
مضي الثلث ثم مضت الثلاث قبل ان ينقد الثمن فان كان النقصان بآفة سماوية او بفعل المشتري فالبائع
بالخيار ان شاء اخذها ناقصة ولا ياخذ من النقصان شيئا وان شاء تركها واخذ منه جميع الثمن لان المدة اذا
مضت ولم ينقد الثمن فقد انفسخ البيع بينهما الا ان البائع بالخيار لاجل النقصان ان شاء رضي بها ناقصة
وان شاء لم يرض والزم المشتري جميع الثمن ولا يجب على المشتري ضمان النقصان لان الخيار ههنا كان للبائع
والمشتري اذا كان بالخيار لما ذكرنا فان كان النقصان بفعل الاجنبي كما اذا قطع الاجنبي يدها ووجب الارش
او وطئها ووجب العقر كان على المشتري الثمن وليس للبائع ان ينقض البيع لان الاجنبي اذا وطئها او جنى
عليها ووجب الارش فالارش يمنع الفسخ هذا اذا كان النقصان قبل مضي الايام الثلثة واذا كان
النقصان بعد مضي الايام الثلثة فان كان النقصان بفعل المشتري فالبائع بالخيار ان شاء اجاز البيع واخذ
الثمن وان شاء انتقض البيع واخذ الجارية واخذ من الثمن حصة النقصان لان البيع قد انتقض بمضي ثلثة
ايام واستقر في يد المشتري فصار البائع كالمشتري وصار كرجل اشترى جارية فانتقصت في يد البائع
بفعل البائع كان المشتري بالخيار ان شاء اخذها وسقطت حصته من الثمن وان شاء ترك فكذلك ههنا
وان كان النقصان بآفة سماوية فالبائع بالخيار ان شاء اجاز البيع وان شاء اخذها بغير شيء وصار
كالمبيع اذا انتقص في يد البائع من غير فعل احد فالمشتري بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء ترك
فكذلك هذا اذا كان النقصان بفعل الاجنبي فالبائع بالخيار ان شاء ترك الجارية واخذ الثمن واتبع
المشتري الجاني بضمان النقصان وان شاء اخذها واتبع الاجنبي بالنقصان كما قلنا في البيع اذا انتقص
في يد البائع كان الجواب هكذا ولو ان الاجنبي اذا وطئها ولم ينقصها الوطء فشاء اخذها البائع واخذ عقرها
من الاجنبي ولا خيار له في تركها لان هذا الوطء لا ينقصها ولا يعيبها وقد طعن عيسى في هذه المسئلة وقال
لا ينبغي ان يكون للبائع الخيار وله ان لا يقبلها لان الوطء بنفسه يعد عيبا كما لو اشترى جارية فوطئها
وهي ثيب لم ينقصها ثم اطلع على عيب كان عند البائع فاراد ردها كان للبائع
ان لا يقبلها كذلك هذا قال الحاكم في الاصل وقيل في تخريجه هو على قول ابي حنيفة رحمه الله في ان
المشتري ان كان هو الواطئ لم يلزمه شيء اذا رده ان المشتري ههنا كالبائع على ما ذكرنا ولو ان البائع
هذا الذي وطئها لا يلزمه شيء في قول ابي حنيفة رحمه الله على ما ذكرناه في المسئلة الثانية ولم يعد ذلك
عيبا كذلك ههنا للاجنبي اذا وطئها لا يعد ذلك عيبا **قال** ولو كان المشتري ابنها لم ينظر الى عقرها

ولكنه ينظر الى ما نقصها الوطي من ثمنها فيكون على المشتري حصة ذلك من ثمنها في قياس قول ابي حنيفة
رحمه الله لانا جعلنا المشتري ههنا كالبايع والبايع لو افتض الجارية المبيعة كان الجواب هكذا في قول
ابي حنيفة رحمه الله كذلك ههنا وعلى قول ابي يوسف ومحمد ينظر الى الاكثر من عقرها ومما نقصها الوطي
من ثمنها فيكون على المشتري حصة ذلك من ثمنها وان كانت ثيبا لم ينقصها الوطي شيا اخذها البايع ولا
شي على المشتري في الوطي في قياس قول ابي حنيفة كما قلنا في البيع اذا وطي الجارية المبيعة وهي بيت
ان المشتري باخذها ولا شي على البايع في الوطي لذلك ههنا جعلنا المشتري كالبايع وعلى قول
ابي يوسف ومحمد يكون اعتبارا وصار كالاجنبي وطيها واخذ البايع العقر واستهلكه لذلك ههنا
يجعل كان المشتري استهلك العقر فيقسم الثمن على ثمنها وعلى عقرها فياخذها البايع وحصة العقر
من ثمنها ويجعل العقر بمنزلة ولد ولدته فاستهلكه المشتري وابو حنيفة يقول الولد لا يشبه العقر لان
الولد له حصة من الثمن قبل ان يتلف واما العقر فلم يكن قايما بعينه فلا حصة له في الثمن قبل ان يتلف
والمسئلة ذكرناها في كتاب البيوع **قال** ولو كانت ولدت ولدا في الايام الثلاثة فهذه المسئلة على وجهين
اما ان تلد في الايام الثلاثة او بعد الايام الثلاثة فان ولدت في الايام الثلاثة ومضت الايام وهما حيان
فالجارية وولدها للمشتري بالثمن ولا خيار للبايع لان الولد زيادة في المعقود عليه تمنع الفسخ ولو ولدت
بعد مضي الايام الثلاثة ان لم تنقصها الولادة فللبايع ان ياخذها ولا خيار له لما ذكرنا ان المشتري ههنا كالاجنبي
والبايع كالمشتري ولو اشترى جارية فولدت قبل القبض ولدا ولم تنقصها الولادة كان للمشتري ان ياخذهما
ولا خيار له ولو نقصتها الولادة فالبايع بالخيار ان شا اخذها وبري المشتري من الثمن والجارية المبيعة اذا
ولدت ولدا في يد البايع ونقصتها الولادة كان الجواب هكذا كذا هذا ولو ماتت الجارية وبقي الولد وقد
ولدت بعد الايام الثلاثة فالبايع بالخيار ان شا سلم الولد للمشتري واخذ منه حصة الثمن وان شا اخذ الولد
ورجع على المشتري بحصة الام من الثمن لما ذكرنا ان المشتري ههنا كالبايع ولو اشترى جارية وولدت عند
البايع ثم ماتت الجارية وبقي الولد كان الجواب هكذا كذلك ههنا ولو مات الولد وبقيت الام فانه ياخذ
الام ولا خيار له اذا لم تنقصها الولادة كما في البيع ولو ماتت بعد مضي الايام الثلاثة لزم المشتري الثمن
كالجارية المبيعة اذا كانت في يد البايع هلكت بالثمن ولو لم تمت الجارية ولكن ازدادت في بدنها في الايام
الثلاثة ومضت الايام الثلاثة ولم ينقد الثمن انتقض البيع وكان للبايع ان ياخذها وكذلك لو ازدادت في
بدنها بعد مضي الايام الثلاثة كان للبايع ان ياخذها وقيل ان هذا على قول محمد لان الزيادة المتصلة في عقود
المعاوضات لا تمنع الفسخ واما على قول ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف تمنع الفسخ واصل المسئلة ما ذكرنا
في كتاب النكاح ان المهر اذا ازداد في البدن زيادة متصلة والمهر في يد المراة طلقها قبل الدخول بها تمنع
التنصيف في قول ابي حنيفة وابي يوسف وفي قول محمد لا تمنع كذلك ههنا ويحتمل ان يكون هذا في قولهم
جميعا وفرق ابو حنيفة وابو يوسف بين هذه المسئلة ومسئلة النكاح ووجه ذلك ان الزيادة المتصلة انما
تكون مانعة من الرد اذا كان احدهما من غير بدل بازايها كما في النكاح والهبة واما اذا كان ملكا بالبدل
فانها لا تمنع دليله اذا اشترى جارية ثم ازدادت في بدنها ثم ان المشتري اطلع على عيب كان له ان يردها
بالعيب كذلك ههنا **قال** ولو كان اشترى الجارية بعرض بعينه على انه ان لم يعط البايع ذلك الى
ثلثة ايام فلا بيع بينهما فهو جايز كما ذكرنا في المسئلة الاولى اذا كان الشرا بالدراهم فان حدث بالجارية
عيب قبل مضي الايام الثلاثة بافة سماوية او بفعل المشتري او بفعل الاجنبي فالجواب فيه كما ذكرنا

في

في الدراهم وانما يختلف الجواب فيما اذا كان الثمن عرضا وفيما اذا كان الثمن دراهم في فصل وهو انه اذا لم
يعط المشتري البايع العرض في الايام الثلاثة ومضت الايام الثلاثة ثم هلكت الجارية في يد المشتري او قبلها
كان على المشتري قيمتها ولا سبيل له على ثمنها وفي الفصل الاول اذا كان الثمن دراهم او دنانير ولم ينقد في الايام
الثلاثة ثم هلكت الجارية بعد مضي الايام الثلاثة انتقض الفسخ وتم البيع وعلى المشتري الثمن واصل المسئلة
ان هلاك المعقود عليهما يمنع الفسخ وهلاكهما بعد صحته يرفعه وهلاك احد المعقود عليهما لا يمنع الفسخ وهلاك
احدهما بعد صحته لا يرفعه كما في الاقالة ففي الفصل الاول كان الثمن دراهم او دنانير والدراهم في حكم
الهالك وان عينت لانها لا تتعين للعقد فاذا هلكت الجارية انتقض الفسخ لهلاك المعقود عليه من
الجانبين كما في الاقالة فاذا انتقض الفسخ عاد البيع ووجب الثمن واما اذا كان الثمن عبدا وهلكت الجارية
فذلك الفسخ لا ينتقض لان احد المعقود عليهما قايم وهو العبد فلا ينتقض الفسخ وكما لم ينتقض الفسخ وجب
على المشتري قيمة الجارية لعجزه عن ردعينها بافة سماوية او بفعل المشتري كذلك الفسخ على حاله واخذ
البايع الجارية ونصف قيمتها ولا سبيل له على الثمن لان الجارية مضمونة عند المشتري بعد الفسخ لذلك
اخذ ما مضمونة والعين من الادمي نصفه ولو ان الاجنبي قتلها لذلك انفسخ على حاله لقيام العقد والبايع
بالخيار ان شا اخذ قيمتها من مال المشتري حالة لان الجارية مضمونة في يد المشتري وان شا رجع بها على
عاقلة القاتل بقيمتها في ثلث سنين لانها بدل الدية وبدل الدية يجب على العاقلة في ثلث سنين فان
رجع بها على المشتري رجع المشتري على عاقلة القاتل في ثلث سنين ~~كان رجع بها على المشتري رجع المشتري~~
لانه ملكها بالضمان وان ضمن العاقلة فلا يرجع بها على احد ولو فقا احد عينها او قطع يدها كذلك الفسخ على حاله
والبايع بالخيار في ارش العين واليد ان شا اخذ من المشتري حالا لانها مضمونة عنده بالقيمة ورجع المشتري
على الجاني وان شا اتبع الجاني كما ذكرنا في القتل ولا سبيل للبايع على الثمن بوجه من الوجوه لما ذكرنا انفسخ البيع
على حاله **باب** واذا باع المادون او الحر من رجل جارية بالف درهم وتقابضا على ان البايع ان رد
الثمن على المشتري الى ثلثة ايام فلا بيع بينهما فهذا البيع بمنزلة البيع بشرط الخيار للبايع والجارية
مضمونة عند المشتري بالقيمة ولو ان المشتري وطي الجارية او قبلها في الايام الثلاثة فخيار البايع
على حاله ان شا رد الثمن على المشتري وفسخ البيع وان شا لم يرد وتم البيع بمضي المدة لانه لم يوجد ما يوجب
ابطال خياره فان رد الثمن على المشتري في الايام الثلاثة انفسخ البيع بينهما وياخذ جاريته ويغرم المشتري
من الوطي عقرها وفي القبلة نصف قيمتها لان الجارية مضمونة في يد المشتري بقيمتها وان مضت الايام الثلاثة
قبل ان يرد الثمن جاز البيع لانه لم يوجد سبب الفسخ ولا شي على المشتري من القبلة والارش لانه وطي ملك
نفسه ولو ان الاجنبي هو الذي وطيها وقطع يدها كذلك جاز البيع على حاله فان رد الثمن على المشتري في الايام
الثلاثة انفسخ البيع بينهما وياخذ جاريته وياخذ الارش ان شا من المشتري لانها في ضمانه ورجع المشتري على الجاني
وان شا اتبع الجاني اما في الوطي ان كانت بكرا فكذلك لان الوطي نقصها وان كانت ثيبا لم ينقصها الوطي اخذها
البايع واخذ من الواطي العقر ولا سبيل له على المشتري لانه لم ينتقص في ضمانه هذا اذا رد البايع الثمن في
الايام الثلاثة ولو لم يرد الثمن حتى مضت الايام الثلاثة تم البيع واتبع المشتري الجاني والواطي بالارش
والعقر لان الجناية حصلت على ملكه ولو كان البايع هو الذي وطيها او قبلها في الثلث فقد انتقض
البيع ان رد الثمن بعد ذلك او لم يرد وياخذ جاريته لان البايع اذا كان بالخيار وتصرف البايع في المبيع صار
فاسخا للبيع كذلك ههنا ولو فعل البايع ذلك بعد مضي الايام الثلاثة ولم يرد الثمن جاز البيع وعلى البايع عقرها

كما في الاقالة ولو لم يهلك الجارية ولكن ذهبت عينها صح

وارش الجناية لانه حصل في ملك المشتري فيجب الضمان له **باب الشفعة في المأذون وشرائه**

قال ولا شفعة للمولى فيما باع عبده المأذون او اشترى او لم يكن عليه دين ههنا اربع مسائل اما ان باع العبد المأذون دارا والمولى شفيعها بدار له اخرى او اشترى المأذون دارا والمولى شفيعها او باع المولى دارا والعبد شفيعها او اشترى المولى دارا والعبد شفيعها وكل وجه على وجهين اما ان يكون على العبد دين او لم يكن عليه دين فان لم يكن على العبد دين فلا شفعة في الفصول كلها اما اذا باع العبد دارا والمولى شفيعها فلا شفعة له في الفصول كلها اما اذا باع دارا والمولى شفيعها فلا شفعة له على ما ذكرنا في كتاب الشفعة وكذلك لو اشترى العبد المأذون دارا والمولى شفيعها فلا شفعة له لان الشراء وقع للمولى فلا فائدة في اخذه بالشفعة واما اذا باع المولى دارا والعبد شفيعها فلا شفعة له لانه لو اخذها بالشفعة اخذها للمولى والمولى هو الذي باع ومن باع فلا شفعة له ولذلك لو اشترى المولى دارا والعبد شفيعها فلا شفعة له لانه لو اخذها بالشفعة اخذ للمولى والمولى اخذها لنفسه بالشركة فلا يفيد الاخذ له بالشفعة هذا اذا لم يكن على العبد دين واما اذا كان على العبد دين فتجب الشفعة في الفصول كلها لان العبد اذا كان عليه دين فالمولى مع غرمائه صار كالاجنبي الا في وجه واحد وهو اذا باع العبد دارا باقل من قيمتها لم يكن للمولى فيها شفعة لانه لو اخذها بالشفعة صار مشتريا من عبده وليس للمولى ان يشتري من العبد كسبه الا بمثل قيمته او اكثر منها ولا يجوز مسوله منه باقل من قيمتها سواء كان مما يتغابن الناس او مما لا يتغابن الناس فيه وهذا الجواب على قول ابي حنيفة واما على قولهما فلا شفعة للمولى في رواية الجامع الكبير وفي رواية اخرى للمولى ان ياخذ بمقدار قيمتها ويترك المحاباة واصل الاختلاف في المريض اذا باع دارا من اجنبي وحاباه بما يخرج من ثلثه جاز البيع فان كان شفيعها وارث المريض ثم مات المريض فلا شفعة له في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قولهما لا شفعة له ايضا في رواية الجامع الكبير وفي رواية كتاب الوصايا له الشفعة اذا اراد ان ياخذ بتمام قيمتها فكذلك ههنا

قال ولو باع العبد من مولاه دارا فهذه المسئلة على وجهين اما ان يكون على العبد دين او لا دين عليه فان لم يكن على العبد دين فلا شفعة للشفيع فيها لانه لا يتصور البيع بينهما اذا لم يكن على العبد دين لان الملك واحد والبيع لا يتصور الا في ملكين مختلفين واذا لم يصح البيع لم يثبت حق الاخذ لان الاخذ بالشفعة من احكام البيع وان كان على العبد دين فان باعها بمثل قيمتها او اكثر فالبيع جائز وللشفيع ان ياخذها بالشفعة سواء كان الدين مستغرقا لكسبه او غير مستغرق لتعلق حق الغرماء به فصار كبيعه من الاجنبي وان كان باعها باقل من قيمتها فلا يجوز البيع في قول ابي حنيفة ولا شفعة للشفيع واما على قول ابي يوسف ومحمد فالبيع جائز والمحاباة لا يجوز وكان للمشتري وهو المولى الخيار ان شاء بلغ الى تمام القيمة وان شاء [illegible] البيع الا ان خيار المشتري لا يمنع من ايجاب الشفعة وكان للشفيع ان ياخذها بتمام القيمة ولم ينتظر الى ما يختاره المولى وللشفيع ان ياخذها بتمام القيمة ليسوى حق الصبح على المولى وان كما الصحح ولم ياخذها الا ان المولى بتمام القيمة ان شاء واصل المسئلة ان المريض اذا باع دارا من وارثه في مرض موته قال ابو حنيفة رحمه الله لا يجوز البيع بحال وقالا لا يجوز البيع فلما لم يجز البيع في قول ابي حنيفة رحمه الله لم يكن الشفعة للشفيع وعلى قولهما البيع جائز ولم يجعلا نفس البيع وصية انما الوصية في المحاباة فكان للشفيع ان ياخذها بتمام القيمة ان شاء وان ابى ان ياخذها اخذها الوارث بتمام القيمة ان شاء ووجه الفرق بين هذه المسئلة وبين مسئلة المريض ان المريض انما يفسد من بيعه في مرضه من وارثه لمكان التهمة ولايثاره بعض الورثة

علي

على البعض ولا تهمة في بيع العبد من مولاه فافترقا لان مال العبد اقرب الى المولى من مال المريض من وارثه فلما لم يجز في المريض كان اولى ان لا يجوز في العبد فلما لم يجز في قول ابي حنيفة رحمه الله لم يثبت للشفيع وعندهما يجوز البيع في الوجهين غير ان المحاباة وصية فيقوم باكمال القيمة على ما ذكرنا الا ان ابا حنيفة رحمه الله فرق بين المسئلتين من وجه وسوى ان المريض لا يجوز بيعه وان باعه بمثل قيمته او اكثر وبيع العبد جائز اذا باع بمثل قيمته او اكثر منها والفرق بينهما ان بيع العبد انما لا يجوز لحق الغرماء ولا ضرر للغرماء في بيعه بمثل قيمته او باكثر لان حقهم تعلق بمالية كسبه لا بعين كسبه الا ترى ان المولى يملك استخلاصه لنفسه بان يقضي الغرماء دينهم وبيع المريض انما لا يجوز لحصول الوصية للوارث ولا وصية له بالحرم هذا البدل وان كان بمثل قيمته او باكثر لا يخرجه من ان يكون وصية الا ترى ان من اوصى ان يباع عبده من فلان بمثل قيمته جعل ذلك وصية ولم يكن للورثة ان يمتنعوا من عنه هذا اذا باع العبد من مولاه ولو باع المولى من عبده ان لم يكن على العبد دين فلا يكون بيعا لما ذكرناه ولا شفعة للشفيع فيها فان كان على العبد دين فان باع بمثل القيمة او باقل منها فالبيع جائز سواء كان الدين مستغرقا او غير مستغرق لتعلق حق الغرماء به على ما ذكرناه وللشفيع الشفعة وان باع باكثر من القيمة فعلى قياس قول ابي حنيفة رحمه الله البيع فاسد ولا يجب الشفعة للشفيع كما ذكرنا فيما اذا باع العبد من مولاه واما على قولهما البيع جائز الا ان المحاباة والزيادة على القيمة من جهة العبد لا يجوز للمولى اذا كان عليه دين الا ان في هذا الفصل الخيار للبائع اولا ان شاء سلم الدار للعبد بقدر قيمتها واخذ بها الشفيع بذلك وان ابى كان للشفيع ان ياخذها من المولى بجميع الثمن انما خلاف ما اذا باع العبد من مولاه باقل من قيمته ان هناك على قولهما الشفيع بالخيار اولا ان شاء اخذها بتمام القيمة وان شاء تركها لان في تلك المسئلة كان الخيار للمشتري وهو المولى بين ان يبلغ الى تمام القيمة وبين ان يترك وخيار المشتري لا يمنع شفعة الشفيع فلما وجب الشفعة للشفيع بالبيع كان للشفيع ان ياخذها بالقيمة ان شاء لان حقه اسبق ولا ينتظر ما يفعله المولى المشتري واما ههنا البائع هو المولى وقد باع بالثمن البتة وكان الخيار له ان شاء حط الزيادة وان شاء نقض البيع ولا يتصور ان يكون للمشتري الخيار ههنا فان سلم الدار للعبد بقيمتها اخذها الشفيع بذلك لان البائع حط شيئا من الثمن فيحط عن الشفيع ذلك وان اختار نقض البيع كان للشفيع ان ياخذها بالثمن المسمى ان شاء لان العجز جاء من قبل العبد حيث عجز عن تسليم المسمى فصار كمن باع دارا بعبد وهلك العبد قبل التسليم الى البائع كان للشفيع ان ياخذها بالشفعة بقيمة العبد لان البيع وان انتقض في حق المشتري لعجزه عن تسليم الثمن وهو العبد فانه في حق الشفيع باق فلذلك ههنا بان اختار الشفيع اخذ الدار بالثمن الذي اشتراه العبد كانت العهدة على المولى لانه هو العاقد وصار كانه اشتراها من المولى بملك الثمن لان البيع قد انتقض في حق العبد كما ذكرنا انما اذا اشترى دارا بعبد وهلك العبد قبل التسليم الى البائع فان الشفيع ياخذها بقيمة العبد والعهدة على البائع وهذا الخيار الذي ثبت للبائع ههنا لا يمنع ثبوت الشفعة للشفيع لان ههنا الخيار ثبت من جهة الحكم وانما يمنع شفعة الشفيع اذا ثبت الخيار من جهة الشرط لان الخيار يمنع وقوع الملك للمشتري ويمنع زوال ملك البائع فاما الخيار الحكمي فلا يمنع من هذه الفصول

قال واذا اسلم المأذون الشفعة وجبت له وعليه دين او لا دين عليه فتسليمه جائز لان تسليم الشفعة من التجارة لانه لو اخذها اخذها بالبدل فكذلك اذا اسلم وكانه سلم بالبدل وان سلمها مولاه ان لم يكن على العبد دين جاز تسليمه لان العبد لو اخذها بالشفعة اخذها للمولى فاذا سلم المولى جاز تسليمه **فان قيل** لم جاز تسليمه وكيف جهة

خاص في اذن عام وما الفرق بين هذه المسئلة وبين المسئلة التي سبق ذكرها ان العبد المأذون اذا اشترى شيئا على ان المشتري بالخيار ثلثة ايام ثم ان المولى ارد البيع لم يجز رده لانه لو جاز كان ذلك حجرا خاصا في اذن عام وذلك لا يجوز **قيل** له الفرق بينهما ان المولى انما يجوز حجره الخاص فيما اذا كان من تجارة فاما ما لم يكن من تجارته فيجوز حجره الا ترى ان العبد اذا باع شيئا على انه بالخيار ثلثة ايام فاخذ المولى المبيع ونقض البيع جاز نقضه لانه اخرجه من تجارة العبد ولو لم ياخذ منه لم يجز نقضه لانه في تجارته ثم في هذه المسئلة الدار ليست من تجارة العبد ما لم ياخذها بالشفعة فيجوز للمولى ابطال حقه في ذلك على قولهما فلا اشكل لانه ملكه واما على قول ابي حنيفة رحمه الله وان لم يملكه الا انه من تجارته لانه خرج عن ملك البائع ويجوز تصرف العبد فيه فاما ههنا الدار على ملك المشتري بعد ولم يجز تصرف العبد فيها فلم يكن من تجارته فجاز رد المولى ولو كان على العبد دين فتسليم المولى باطل لان البيع لم يقع له وانما وقع للغرما فان لم ياخذها العبد بالشفعة حتى قبض الغرماء دينهم او ابروا العبد من دينهم ثم بيعت الدار المشتري فتسليم الشفعة لان تسليم المولى انما كان لا يجوز لحق الغرما فاذا زال حقهم فلان ياخذ العبد بالشفعة بعد تسليمه كما قلنا في الوارث اذا اعتق عبدا من التركة والتركة مستغرقة بالدين ثم زال حق الغرما نفذ العتق كذلك ههنا **قال** ولو حجر عليه المولى بعد وجوب الشفعة له وفي يده مال وعليه دين او لا دين عليه لم يكن له ان ياخذ الشفعة لان الاخذ بالشفعة بمنزلة الشرا والعبد محجور ولا يملك الشرا فكذلك لا يملك الاخذ بالشفعة وان لم يحجر عليه واراد المولى اخذ الشفعة ولم يسلم العبد ان كان العبد لا دين عليه فله ذلك لان ملك الدار التي تجب بها الشفعة للمولى وان كان على العبد دين فليس له ان ياخذها بالشفعة لان الدار التي تجب بها الشفعة تعلق بها حق الغرما فصار المولى كالاجنبي الا ان يقضي الدين فان قضاهم كان له ان ياخذ بالشفعة لزوال حق الغرما **قال** ولو كان على العبد دين فاراد الغرما ان ياخذها بالشفعة لم يكن لهم ذلك لان الغرما لا ملك لهم في رقبة الدار التي تجب بها الشفعة وانما حقهم استيفا دينهم من كسبه والشفعة لا تثبت الا بالملك **قال** وان حجر عليه بعد وجوب الشفعة لم يكن له ان ياخذ بالشفعة او لم يكن على العبد دين فللمولى ان ياخذ بالشفعة ان سلم العبد بعد الحجر او لم يسلم لان تسليم العبد بعد الحجر لا يجوز لما ذكرنا فصار كانه لم يسلم ولو لم يسلم حتى اخذ المولى الشفعة ان لم يكن على العبد دين جاز لما ذكرنا وان كان على العبد دين فلا يجوز اخذه الا ان يقضي الدار لما ذكرنا في الفصل الاول **قال** واذا اشترى المأذون دارا وهذا شفيع فوكل الشفيع مولى العبد باخذها والخصومة عنها وعلى العبد دين او لا دين عليه فالوكالة باطلة لان المولى لا يملك خصما عن نفسه فلا يملك مخاصمته لغيره والمعنى في ذلك ان منفعة التوكيل ترجع اليه لانه يسلم الشفعة فيسلم الدار لعبده فيصير متهما لجره منفعة المال الى نفسه فلا يجوز وكذلك لو وكل الشفيع بعض غرما العبد بهذا المعنى ان منفعة ذلك ترجع اليهم وهذا كما ذكرنا فيما تقدم ان الغريم اذا وكل المولى بقبض الدين من عبده او وكل بعض غرما العبد بقبض الدين من العبد لم يجز كذلك في اخذ الشفعة فاذا بطلت معنى الوكالة بقي فيها معنى الرسالة فكان الشفيع ارسل المولى لطلب الشفعة ويجوز طلب الشفعة بالرسول فيكون ما بين الشفيع والمولى ما يكون بين الرسول والمرسل فلا يلزم المولى العهدة ويكون العهدة بين العبد والشفيع حتى ان العبد اذا كان عليه دين فسلم الشفعة

للمولى جازت الدار للشفيع والمولى كالرسول فلا تلحقه العهدة وللشفيع ان يقبض الدار من العبد و العهدة فيما بين العبد والشفيع ولا عهدة فيما بين المولى وعبده والمولى كالرسول والرسول لا تلحقه العهدة هذا اذا وكل الشفيع المولى او غريما من غرما العبد ولو وكل العبد المولى والعبد هو الشفيع فوكل مولاه ان ياخذها بالشفعة جازت الوكالة سوا كان على العبد دين او لم يكن لان المولى يملك مخاصمة المشتري لنفسه فيملك مخاصمته لعبده لان المولى ياخذها لنفسه ان لم يكن على العبد دين وان كان عليه دين فياخذها للغرما وكل ذلك جائز فان سلم المولى الشفعة للمشتري جاز تسليمه في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله اذا سلم في مجلس القاضي وان سلم عند غير القاضي لا يجوز تسليمه وعلى قول محمد لا يجوز تسليمه على كل حال وجه قول محمد انه وكله بالاخذ فلا يكون وكيلا بالتسليم كالوكيل بقبض الدين لا يكون وكيلا بالابرا الا ان المذهب عند محمد ان من استفاد الولاية من جهة الحكم لا يجوز تسليمه الشفعة كما قال في الاب او الوصي اذا سلم شفعة اليتيم انه لا يجوز عنه وجه قولهما انه وكيل بالاخذ وشرط الخصومة والخصومة بالوكالة انما تتحقق عند القاضي فان سلم كان يكون خصما صح تسليمه وهذا على مذهبهما مستقيم كما قالا في الاب او الوصي اذا سلم شفعة اليتيم انه يجوز عندهما الا ان الفرق بينهما ان تسليم الاب والوصي جائز في الاحوال كلها عند القاضي وعند غيره وفي الوكيل لا يجوز الا عند القاضي وجه الفرق بينهما ان الاب او الوصي تصرفهما بولاية عامة تحل محل المالك واما المولى فانما يتصرف على عبده اذا كان عليه دين ولان الوكالة حكمها يتصور عند القاضي فلذلك افترقا هذا اذا سلم بنفسه ولو اقر ان موكله قد سلم الشفعة ان كان اقر عند القاضي صح اقراره وان اقر عند غير القاضي لا يصح اقراره في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف اخرا انه يجوز اقراره عند القاضي وعند غير القاضي والمسئلة فرع لمسئلة كتاب الوكالة ان الوكيل بالخصومة اذا اقر على موكله بطل ان جحده او لم يقدم الحق على ما ذكرنا من الاختلاف في كتاب الوكالة ولو سلم المولى الشفعة عند غير القاضي فلا دين على العبد جاز تسليمه لان العبد اذا لم يكن عليه دين فيتصرف المولى بحق الملك لا بحق الوكالة فلذلك المعنى جاز تسليمه عند غير القاضي ولو وكل العبد باخذ الشفعة والخصومة فيها بعض غرمائه فالجواب كما ذكرنا فيما اذا كان الوكيل هو المولى ان سلم الغريم الشفعة عند القاضي جاز وعند غير القاضي لا يجوز في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله على ما ذكرنا من الاختلاف الا ان الغريم او المولى اذا سلم الشفعة خرج عن الوسط وللعبد ان ياخذها بالشفعة لانه بتسليمه عند القاضي اقر على نفسه ببطلان حقه نفذ اقراره عليه وكذلك ان اقر ان العبد قد سلمها قبل ان يقدم اليه لانه استانف الاقرار عند القاضي والجواب عنه كالجواب فيما اذا اقر على موكله انه سلم الشفعة في مجلس القاضي **قال** رجل مات وعليه دين فباع الوصي دار الميت ولها شفيع فوكل الشفيع بعض غرما الميت ان ياخذ له لم يكن وكيلا في ذلك لانه متهم فيه كما ذكرنا في العبد اذا اشترى دارا فوكل الشفيع العبد او غريم العبد بطلت الشفعة لم يكن وكيلا لذلك ههنا ولو كان اشترى الميت في حياته وقضا ثم مات وعليه دين فطلب الشفيع الشفعة ووكل بالخصومة فيها بعض غرما الميت لم يكن وكيلا كما ذكرنا في الشفيع اذا وكل غريم العبد فان سلمها الوصي بحضرته وجب للشفيع كما ذكرنا في ذلك الفصل ويكون العهدة بين الوصي وبين الشفيع ولا يكون على الغريم عهدة لما ذكرنا في ذلك الفصل وكذلك لو وكل وارثا بذلك لانه متهم في ذلك ولو باع الماذون دارا وسلمها اليها ووكل الشفيع خصم المشتري

مولى العبد وعليه دين أو لا دين عليه أو وكل بعض غرمائه العبد فالوكالة باطلة لأن الدار بيعت للمولى وللغرماء وقد ذكرنا أن من باع أو بيع له فلا شفعة له لأنه سعى في نقض ما تم من جهته أو يسعى في نقض ما عقد له وهذا لا يجوز واستشهد في الأصل وقال ألا ترى أن الوكيل إذا باع دار رجل بأمره ثم وكله الشفيع بالأخذ بخصومة المشتري لم يكن وكيلا لأنه بيع له وكذلك المضارب إذا باع دارا من المضاربة ثم وكله شفيعها رب المال بالخصومة والأخذ بالشفعة لم يكن وكيلا لأنه بيع له فإن سلمها المشتري بغير خصومة جاز والشفيع هو الذي ينقضها والعهدة بين الشفيع والمشتري وخرج الوكيل عن الوسط لذلك ههنا والله أعلم

باب بيع الكيلي والوزني من صنفين

قال وإذا باع الماكول أو الحرم من رجل عشرة أقفزة حنطة وعشرة أقفزة شعير فقال أبيعك هذه العشرة الأقفزة حنطة وهذه الأقفزة شعيرا كل قفيز بدرهم فالبيع جائز لأن المعقود عليه معلوم فإن قبضها ثم وجد بالحنطة عيبا ردها بنصف الثمن وإن لم يجد بالحنطة عيبا ولكنه وجد بالشعير عيبا كذلك رده بنصف الثمن وإن لم يجد بالحنطة عيبا ولكنه وجد بالشعير عيبا كذلك رده بنصف الثمن لأنه أفرد كل واحد منهما بالذكر فصار كأنه قال بعت منك كل قفيز من الحنطة بدرهم وكل قفيز من الشعير بدرهم ولو قال هكذا كان ثمن الحنطة وثمن الشعير واحدا فله أن يرد كل واحد منهما بنصف الثمن كذلك لو قال أبيعك هذه الحنطة وهي عشرة أقفزة وهذا الشعير وهو عشرة أقفزة القفيز بدرهم لأن قوله القفيز انصرف إلى المعهود وهو ما سبق من ذكر الحنطة والشعير فصار بائعا كل قفيز من الحنطة بدرهم وكل قفيز من الشعير بدرهم فانقسم الثمن على ذلك ولو لم يقل هكذا ولكن قال أبيعك هذه العشرة الأقفزة حنطة وهذه العشرة أقفزة شعيرا كل قفيز منها بدرهم وتقابضا ثم وجد بالحنطة عيبا فإن الثمن ينقسم على حساب كل قفيز منها نصفه من الحنطة ونصفه من الشعير ينقسم الثمن على قيمة الحنطة والشعير فإن كانت قيمة الحنطة عشرين درهما وقيمة الشعير عشرة دراهم رد الحنطة بثلثي الثمن وكذلك على هذا القياس لأنه أضاف كل قفيز إلى الحنطة والشعير بقوله منها ومن اشترى شيئين صفقة واحدة انقسم الثمن عليهما على قدر قيمتهما بخلاف المسألة الأولى لأن هناك لم يضف إليهما وإنما باع كل قفيز بدرهم فانصرف إلى كل قفيز بدرهم قفيز من الحنطة بدرهم وقفيز من الشعير بدرهم وكذلك لو قال أبيعك هذه الحنطة وهذا الشعير ولم يسم كيلهما كل قفيز بدرهم فالبيع فاسد في قياس قول أبي حنيفة حتى يعلم الكيل كله فإذا علمه فهو بالخيار إن شاء أخذ كل قفيز حنطة بدرهم وكل قفيز شعير بدرهم وإن شاء ترك وقال أبو يوسف ومحمد البيع جائز كل قفيز من الحنطة بدرهم وأصل المسألة ما ذكرنا من الاختلاف من كتاب البيوع إذا قال بعت منك هذه الحنطة كل قفيز بدرهم إلا أن هناك يجوز البيع في قفيز واحد في قول أبي حنيفة وههنا لا يجوز والفرق بينهما أن في تلك المسألة القفيز معلوم وثمنه معلوم وهو درهم فأما هذه المسألة العقد مجهول لأنه لا يدري أنه من الحنطة أو من الشعير ولو قال كل قفيز منهما بدرهم كان البيع واقعا في قول أبي حنيفة رضي الله عنه على قفيز نصفه من الحنطة ونصفه من الشعير والثاني موقوف على علمه في المجلس فإذا علم كان بالخيار على ما ذكرنا لأن العقد الواحد معلوم في هذا الفصل لأنه وقع على قفيز نصفه من الحنطة ونصفه من الشعير وفي الفصل الأول العقد الواحد مجهول لأنه لا يقع على قفيز من الحنطة أو على قفيز من الشعير وذلك مجهول وعلى قول أبي يوسف ومحمد يلزمه جميع ذلك كل قفيز منهما بدرهم نصفه من الحنطة ونصفه من الشعير وقد ذكرنا الاختلاف في كتاب البيوع قال

ولو

ولو قال أبيعك هذه الحنطة على أنها أقل من كر فاشتراها على ذلك فوجدها أقل من كر فالبيع جائز لأنه باع عينا موصوفا بصفة وهو أن يكون أقل من كر وقد وجد هذا الوصف فصار كما لو باع عبدا على أنه كاتب فوجده كذلك فإن قيل لم جاز هذا البيع ولا يدري فيه النقصان موضع أو أقل قيل له البيع ههنا ورد على عين الحنطة مجازفة وجهالة القدر في المجازفة لا يبطل البيع وإن وجدها كرا أو أكثر فالبيع فاسد لأن البيع وقع على أقل من كر فإذا وجد كرا أو أكثر لم يعرف قدر ما يجب أن ينقص منه فيصير المعقود عليه مجهولا فلا يجوز قال ولو كان قال على أنها أكثر من كر فإن وجدها أكثر من كر قليلا أو كثيرا فالبيع جائز لأنه وجدها كما اشتراها فصار كأنه اشترى الحنطة مجازفة وإن وجدها كرا أو أقل فالبيع فاسد لأنه اشترى أكثر من الكر وقد وجد أنقص مما اشترى فيحتاج إلى أن يسقط حصته من الثمن وحصة ما يسقط من الثمن مجهول وإذا جهلت حصة ما ينقص من الثمن صار الثمن في الباقي مجهولا والبيع بالثمن المجهول باطل قال ولو قال على أنها كر أو أقل منه فإن وجدها كذا أو أقل منه فالبيع جائز لأنه وجدها كما اشترط فإن قيل لم جاز هذا البيع وقد وقع البيع على أحد المقدارين قيل له البيع وقع على العين المشار إليه ولم يقع على المقدار فصار كأنه قال بعتك هذه الحنطة سواء كانت كرا أو أقل ولو وجدها أكثر من كر لزم المشتري من ذلك كر والزيادة للبائع لأن الزيادة لم يدخل تحت البيع لأن المشتري رضي بأن يكون المبيع كرا فكانت الزيادة للبائع ولو قال على أنها كر أو أكثر من كر فوجدها كذلك فهو جائز لأنه وجد المعقود عليه بما اشترط ولا جهالة في الثمن وإن وجدها أقل من كر فالمشتري بالخيار إن شاء أخذها بحصتها من الثمن وإن شاء تركها لأن المعقود عليه كر واحد وإنما تلك الزيادة بشرط الوجود فإن وجد بأملكها وإلا فلا فلما كان المعقود عليه كرا فإن وجده أقل من كر تفرقت الصفقة عليه ويقسم الثمن على الكر وعلى ما انتقص فيسقط من الثمن بقدره وإن شاء ترك البيع وذكر الحسن بن زياد عن أبي حنيفة رحمه الله في كتاب المجرد فصلا آخر لم نذكره ههنا أو قال بعت منك على أنها أكثر من الكر أو أقل فإن وجدها أقل من الكر أو أكثر جاز البيع لأنه وجدها كما اشترط وإن وجدها كرا فالبيع فاسد لأنه لو اشتراها على أنها أكثر من كر فوجدها كرا كان البيع فاسدا لما ذكرنا وإن اشتراها على أنه أقل من كر فوجدها كرا كان البيع فاسدا أيضا لما ذكرنا كذلك ههنا إذا اشتراها على أنها أكثر من الكر أو أقل فوجدها كرا كان البيع فاسدا ولو قال بعت منك على أنها كر أو أكثر أو أقل فالبيع جائز كيف ما وجده لأنه رضي بها في الوجوه كلها قال ولو قال أبيعك هذه الدار على أنها أقل من ألف ذراع فاشتراها على هذا فوجدها أقل من ألف أو ألفا أو أكثر من ألف فالبيع جائز لازم لأن الذرع في المذروع صفة لأن ذلك ينبئ عن الطول والعرض وفوات الصفة فيه فصار كما إذا اشترى عبدا على أنه قصير فوجده طويلا أو اشترى على أنه أشل اليدين فإذا هو صحيح اليدين كان البيع لازما كذلك ههنا بخلاف الحنطة لأن الكيل في المكيل قدر فإذا وجده كرا أو أكثر كان البيع فاسدا لأنه لا يدري ما زاد أو انتقص منه على ما ذكرنا ولو كان قال على أنها أكثر من ألف ذراع فإن وجدها أكثر من ألف بقليل أو كثير فالبيع لازم ولا يتخير وإن وجدها ألف ذراع أو أقل منها فالمشتري بالخيار إن شاء أخذها بجميع الثمن وإن شاء ترك لأن الذرع في المذروع صفة فقد وجدها أنقص مما وصف له فكان بالخيار إن شاء أخذها بجميع الثمن وإن شاء ترك بخلاف الحنطة قال ولو اشترى من رجل ثوبا بعشرة دراهم فقال أشتريه بعشرة

دراهم على انه عشرة اذرع فوجده ثمانيا وقال البايع بعتك على انه ثمانية اذرع فالقول قول البايع
مع يمينه لان المشتري ادعى لنفسه الخيار والبايع ينكره فكان القول قوله وعلى المشتري البينة
ولم يختلفا في اصل الثمن وانما اختلفا في وجوب الخيار للمشتري فصار كان المشتري ادعى شرط
الخيار لنفسه والبايع ينكره وان قال المشتري اشتريته على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم فوجدته
ثمانية وقال البايع بعتكه على انه ثمانية اذرع فالقول قول البايع مع يمينه ايضا لان المشتري ادعى
لنفسه الخيار كما ذكرنا في المسئلة الاولى لانهما تصادقا ان الثمن ثمانية لان المشتري يقول اشتريته
على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم فوجدته ثمانية وان الثمن ثمانية لانه لما سمى لكل ذراع شيا فقد
جعله معقودا عليه الا ان لي الخيار لاني اشتريته على انه عشرة فوجدته ثمانية والبايع يقول بعتك
على انه ثمانية اذرع كل ذراع بدرهم وان الثمن عليه الا انه لا خيار لك فكان القول قوله وهذا
لو قال المشتري اشتريته بعشرة على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم فوجدته ثمانيه وقال البايع بعتكه
على انه ثمانية اذرع بعشرة دراهم ولم اشترط كل ذراع بدرهم تحالفا وترادا لانهما اختلفا في هذا العقد
في قدر الثمن لان المشتري يقول الثمن ثمانيه لاني اشتريته على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم فلما وجدته
ثمانيه كان الثمن الثمانية والبايع يقول بعتك على انه ثمانية اذرع بعشرة دراهم ولم اشترط كل
ذراع بدرهم وان الثمن عشرة دراهم والاختلاف متى وقع في قدر الثمن تحالفا وترادا ومتى وقع
الاختلاف في الصفة او في شرط زايد في العقد فالقول قول البايع ولا يتحالفان والذي يبدا
بالتحالف هو المشتري في قول ابي يوسف الاخر وهو قول محمد وقد ذكرنا في كتاب البيوع وان اقاما
جميعا بينه فالبينه بينة البايع لانه اثبت على المشتري زيادة في الثمن والبينه لاثبات الزياده

باب عتق المولى عبده الماذون ورقيقه

قال واذا اعتق المولى عبده الماذون وعليه
دين اكثر من قيمته وهو يعلم به او لا يعلم به غرم المولى قيمته بالغة ما بلغت لانه اعتق ملك نفسه
لان لحوق الدين لا يزيل ملكه الا انه يفترض للغرما حق الاستيفا من ثمنه واعراض الحق في الرقبه
لا يمنع جواز العتق كالراهن اذا اعتق العبد المرهون جاز عتقه وان كان للمرتهن فيه حق ورب
المال اذا اعتق عبد المضاربة جاز عتقه وان كان للمضارب فيه حق لان الملك في الرقبه ان الدين
لا يزيل ملك المولى في الرقبة وانما الاختلاف في اكساب العبد على ما ذكرنا من قبل ويضمن الاقل
من قيمته ومن الدين موسرا كان او معسرا لانه انما ضمن للغرما قيمته الا ان يكون الدين
اقل فيضمن مقدار الدين لانه لا مزيد على الدين وانما يضمن موسرا كان او معسرا كما في سائر الاتلاف وليس
هذا كالعبد بين شريكين اعتقه احدهما انه يضمن اذا كان موسرا ولا يضمن اذا كان معسرا لان هناك اعتق
ملك نفسه وليس لاحد في ملكه حق ثم يتعدى الى نصيب شريكه فاذا اعتق ملك نفسه لم يكن
جناية منه من جميع الوجوه وانما يكون جناية اذا كان موسرا لانه يمكنه ان يتقرب الى الله تعالى من
وجه اخر فاما اذا كان معسرا فلا يمكنه ان يتقرب الى الله تعالى الا من هذا الوجه فلا يكون فيه جناية
فلا يضمن وسوا في هذا العقد اذا كان المولى يعلم بالدين او لا يعلم لانه يضمن بالمنع عن البيع والبيع
فيها مستحق وعليه لو ان العبد قتل قتيلا خطا ثم اعتقه مولاه يختلف الحال بين العلم والجهل ان
كان عالما بالجناية يصير مختارا للدية وان كان غير عالم بالجناية يلزمه الاقل من قيمته ومن الدية

قيمته ح

والفرق بينهما ان الجناية كانت على المولى لان المولى عاقلته وكان مخيرا بين ان يدفع وبين ان يفدي
فلما اعتقه اعرض عن الدفع واختار الفدا الا ان المخير بين امرين اذا مال الى احدهما صار مختارا
وان كان المولى لم يعلم بالجناية يلزمه الاقل من قيمته ومن الدين لانه اتلفه بغير اختيار فلا يجب
عليه اكثر مما اتلف واما في باب الدين فالدين لم يكن على المولى وانما كان في رقبة العبد الا ترى ان
العبد يتبع به بعد العتق الا ان المولى كان مخيرا بين البيع وبين قضا الدين فلما اعتقه والدين في
رقبته فقد اتلف على الغرما حقهم فيغرم قيمته فافترقا ثم ينظر ان كان المولى يعلم بالجناية والمقتول
حر فعليه دية الحر لانه صار مختارا له على ما ذكرنا وان كان المقتول عبدا يغرم قيمة المقتول الا
ان يبلغ قيمة المقتول عشرة الاف درهم فينقص منها عشرة دراهم لانه لا يبلغ قيمة العبد دية الحر على
ما ذكرنا في باب الديات ولو لم يعلم بالجناية لا يصير مختارا ويغرم قيمة عبده لاولياء الحر الا ان
يبلغ عشرة الاف درهم فينقص منها عشرة دراهم لما ذكرنا انه لا يبلغ قيمة العبد دية الحر وان كان المقتول
عبدا غرم المقتول الاقل من قيمة عبده ومن قيمة المقتول لانه صار حابسا باختياره فيلزمه اقل
القيمتين الا ان يبلغ اقل القيمتين عشرة الاف درهم فينقص منها عشرة دراهم لما ذكرنا **قال**
وان اعتقه وعليه ديون او جنايات فهذه المسئلة على وجهين اما ان يعلم الجناية او لا يعلم بالجناية
فاما في باب الدين العلم وغير العلم سوا على ما ذكرنا فان كان لا يعلم بالجناية غرم لاصحاب الدين قيمته بالغة
ما بلغت كما في حال الانفراد ويغرم لاصحاب الجنايات الاقل من قيمته ومن عشرة الاف درهم
الا عشرة كما في حالة الانفراد فيعود كل واحد منهما الى اصله عند الاجتماع ولا شركة بين الغرما وبين
اصحاب الجنايات لان حقوقهم مختلفة الا ترى انه لو لم يعتقه يدفعه الى ولي الجناية او يفدي
ولي الدين يبيعه او يقضي الحقوق اذا كانت مختلفة لا توجب الشركة في المقبوض هذا اذا كان لا يعلم
بالجناية ولو كان يعلم بالجناية ضمن لاصحاب الدين قيمته بالغة ما بلغت الا ان يكون الدين اقل لما ذكرنا
وضمان الجنايات كلها لانه مجاز لها كما في حالة الانفراد **فان قيل** لو استهلك اجنبي هذا العبد يغرم
قيمة واحدة فلم وجب على المولى قيمتان **قيل** له الفرق بينهما ان المولى كان ماخوذا بالدفع الى اصحاب الجنايات
وقد اتلف عليهم الرقبه وكان ماخوذا بالبيع لاصحاب الدين وقد اتلف عليهم حقهم في البيع فعليه
ان يغرم لكل فريق ما اتلف عليهم واما الاجنبي لم يكن ماخوذا بالدفع ولا بالبيع فلا يجب عليه الا ما اتلف
وقد اتلف رقبة واحدة **قال** ولو كان الماذون مدبرا او ام ولد فاعتقه المولى وعليه دين كثير
لم يغرم المولى شيا لانه لم يبطل على الغرما ما يحتاج للبيع لانهما لا يباعان فبالعتق لم يبطل على الغرما حقهم
وانما كان حق الغرما في كسبهما وبالعتق ازداد حيث صار ما يكسبهما لهم **قال** واذا كان على الماذون
دين قليل او كثير فاعتق المولى انه لماذون فعتقه باطل ثم رجع ابو حنيفة رحمه الله عن هذا القول وقال
ان كان الدين محيطا برقبة الماذون وبجميع ما في يده فعتقه باطل وان كان في رقبته وما في يده فضل
عن دينه جاز عتقه اصل المسئلة ما ذكرنا فيما تقدم ان الدين اذا كان غير محيط برقبته وما في يده ملك
المولى في قول ابي حنيفة الاول وفي قوله الاخر لا يملك وان كان محيطا برقبته وما في يده ملك المولى
في الاكساب في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وفي قولهما لا يملك وقد ذكرنا فلما كان المذهب عندهما ان
الدين اذا كان محيطا لا يمنع ملك المولى جاز عتقه ويضمن قيمته للغرما موسرا كان او معسرا لانه اتلف
عليهم حقهم الا اذا كان معسرا فيضمن المعتق ثم يرجع بذلك على المولى لانه كان لهم حق استيفا دينهم

من عينها فاذا وقع البيع عن ذلك كان لهم ان يستسعوها ثم يرجع بذلك على المعتق لانها قضت دينه مضطرًا
ومن قضى دين غيره مضطرًا رجع بذلك عليه وهذا كالجارية المرهونة اعتقها الراهن بعد عتقه فان
كان المعتق معسرًا ضمنت المعتقة ورجع بذلك على الراهن كذلك ههنا وكذلك على قول ابي حنيفة رحمه الله
اذا كان الدين غير محيط عتقها فان الجواب هكذا لان عتقه نافذ والدين اذا كان غير محيط لا يمنع ملكه
وكذلك لو دبر امة عبده المأذون وعليه دين فهو على ما ذكرنا من التفصيل والاختلاف وذكر في
كتاب المأذون الصغير ان المولى اذا اعتق جارية العبد المأذون بعد موت المأذون فهو كعتقه اياها
في حياته على ما ذكرنا من الاختلاف لان الدين الذي عليه اذا كان محيطا يمنع ذلك المولى في الكسب وعندهما
لا يمنع فلا يفترق الحال بين حياة المأذون وبين وفاته وذكر في الاصل وكذلك قال ابو يوسف ومحمد
في عبد مات وترك جارية ولم يدع مالا غيرها وعليه دين اقل من قيمتها فاعتقها الوارث معناه انه
ينفذ عتقه لان الدين اذا كان غير محيط بالرقبة لم يمنع ملك الوارث ويضمن للغرماء وقال ابو حنيفة
وابو يوسف ومحمد لو وطئ المولى امة المأذون فجاءت بولد فادعاه ثبت نسبه منه وصارت ام ولد له
ويضمن قيمتها ولا يضمن عقرها فان كان محيطا بقيمة المأذون وبجميع ما في يده وهذا جواب الاستحسان
والقياس ان لا تصح دعوته على قول ابي حنيفة رحمه الله ذكرها في كتاب المأذون الصغير وجه القياس
انه لا يصح عتقه صريحا في قول ابي حنيفة رحمه الله وكذلك لا يملك استيلادها لان ذلك شعبة من شعب
الاعتاق وجه الاستحسان ان النسب يثبت في الملك وفي ادنى الملك ههنا اكثر من تاويل الاب في مال
ولده بدليل انه لو اراد ان يخلص مال العبد لنفسه بان يقضي دينه المولى ذلك بخلاف الاب في مال ولده
فلما ثبت النسب صارت الجارية ام ولد له ويضمن المولى قيمة الجارية للغرماء لانها المتلف الجارية
بالاستيلاد فلا يضمن العقر لانه ملكها من وقت التناول فصار واطئا في ملك نفسه كالاب
يستولد جارية ابنه انه لا يغرم العقر ولانه ضمن بدل النفس فلا يغرم ما دونه كما قلنا في الاب يستولد
جارية ابنه ولذلك لو كان الوطء بعد موت المأذون لان شبهة الملك قائمة بعد موته لانه يملكه
ان يقضي دينه فيخلص كسبه لنفسه واذا اعتق المولى جارية المأذون وعليه دين محيط بقيمته وبما في
يده فعتقه باطل وفي قول ابي حنيفة رحمه الله لما ذكرنا فان قضى العبد الدين او ابراه منه الغرماء او
ابراه بعضهم حتى صار في قيمته وفيما في يده فضل عن الدين جاز عتق المولى في الجارية وقوله في الاصل ان
عتقه باطل يعني سيبطل والا فعتقه متوقف فاذا زال حق الغرماء بوجه من الوجوه اما بالابراء واما [illegible]
بعد العتق لانه انما كان لا ينفذ لحقهم فاذا زال حقهم نفذ هذا كما ان الوارث اذا اعتق عبدا من التركة
وعلى الميت دين محيط بجميع التركة ان عتقه لا ينفذ في قولهم فاذا زال حق الغرماء اما بالابراء او بالقضاء نفذ
ذلك العتق كذلك ههنا وكذلك تدبير المولى قال ولو اعتق المولى جارية المأذون وعليه دين
محيط برقبته وماله بطل عتقه في قول ابي حنيفة رحمه الله ثم وطئها المولى بعد ذلك فجاءت بولد فادعاه
فدعوته جائزة ويضمن قيمة الجارية للغرماء والجارية حرة بالعتق الذي كان منه قبل الوطء وعلى
المولى العقر لانه لما ادعى ولدها فقد صارت ام ولد له وصارت رقبتها فارغة من الدين لانها صارت
بحال لا تباع في الدين فلما صارت رقبتها فارغة من الدين نفذ العتق من المولى وتبين انه وطئ حرة
لان العتق كان قبل الوطء فيجب العقر لها فان قيل الجارية وان صارت ام ولد له لم تصر ذات
فارغة من الدين قيل له لان الدين لم يكن عليها وانما كان الدين على العبد المأذون الا انها

مالا

مالا كانت مشغولة بالدين فلما خرجت من ان تكون مالا لم يجز ان تكون مشغولة بذلك الدين فنفذ
العتق لهذا المعنى قال ولو ادعى المولى بعض رقيق المأذون انه ولده ولم يكن ولد في ملك
المأذون فدعوته باطلة في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله لان الدين محيط برقبته وكسبه فيمنع ملك
المولى بخلاف ما اذا وطئ جارية من رقيق العبد المأذون فجاءت بولد فادعاه انه يصح دعوته لما ذكرنا
ان له فيه تاويل الملك لان العلوق كان في ملك العبد المأذون وعلى قولهما دعوته جائزة لان دين العبد
لا يمنع ملك المولى عندهما ويضمن المولى قيمة الولد للغرماء لانه ابطل عليهم حق بيعه فان كان المولى
معسرا رجع الغرماء بالقيمة على الولد كما قلنا في عبد الرهن ويرجع بذلك على ابيه لما ذكرنا والله اعلم

باب جناية المأذون وجناية عبده والجناية عليه

قال واذا جنى المأذون على حر او عبد وعليه
دين قيل لمولاه ادفعه او افده لان هذا تلفه بمولاه في ملكه وحق الدين لا يزيل ملك الرقبة
عنه فكان هو المخاطب بحكم تلك الجناية فان فداه باعه الغرماء في دينهم لان العبد خرج من الجناية
وان دفعه اتبعه الغرماء في ايدي اصحاب الجناية فباعوه في دينهم الا ان يفديه الاولياء لان الدين
في رقبته فيدور معه حيث دار العبد وانما بدئ باصحاب الجناية لان في البداية بهم توفير الحقين
جميعا لو دفع بالجناية يكون حق الغرماء على حاله لان حقهم في رقبة العبد فلا يبطل حقهم في الدفع الى
اصحاب الجناية ولو بيع في الدين وبدئ بالغرماء كان فيه ابطال حق اصحاب الجناية لان حكم الجناية
على المولى الا ترى ان المولى لو باعه او اعتقه لا يتبع العبد بعد ذلك ولكن يجب على المولى قيمته
لو امر القاضي بالبيع لا يجب على المولى لاصحاب الجناية شيء لانه لم يستهلكه ولا يجب على العبد شيء لان
حكم الجناية كان على المولى ولم يكن على العبد فيؤدي ذلك الى ابطال حق اصحاب الجناية فاذا كان
ذلك وجب ان يدفع الى اصحاب الجناية اولا حتى يصل كل ذي حق الى حقه قال واذا كان للمأذون
جارية من تجارته فقتلت قتيلا خطأ فان شاء المأذون دفعها وان شاء فداها الا ان كان عليه دين او لم يكن
لان الجارية من تجارته وتدبير مال التجارة اليه وليس المأذون كالمضارب ان المضارب لا يخاطب بدفع عبد
المضاربة ولا بالفداء الا ان المضارب كالوكيل بدليل ان ما لحقه من الضمان يرجع به على رب المال والمأذون
لا يرجع على المولى بما لحقه من الضمان فصار كالحر قال واذا كانت الجناية نفسا وقيمة الجارية الف
درهم ففداها المأذون بعشرة الاف فهو جائز في قول ابي حنيفة ولا يجوز في قياس قول ابي يوسف
ومحمد لانه فداه بعشرة الاف درهم بمنزلة شرائه اياها بذلك لانه تحول الفداء والاصل عند ابي حنيفة
رضي الله عنه ان العبد المأذون اذا اشترى او باع بما عز به وهان جاز كذلك ههنا وعندهما لا يجوز
الا ان يبيع ويشتري بما يتغابن الناس في مثله ولذلك هذا الاختلاف فيما اذا كانت الجناية قيمتها الف
درهم والجارية قيمتها الف درهم فدفعها بالجناية جاز عند ابي حنيفة رضي الله عنه ولا يجوز
عندهما هذا اذا جنت الجارية خطأ ولو كانت الجناية عمدا في النفس ووجب القصاص عليها فصالح المأذون
عنها جاز لانه يحيي كسبه بالصلح وذلك في معنى الشراء وقد دخلت تحت الاذن ولو كان العبد المأذون له
هو الذي قتل فصالح عن نفسه لم يجز لانه لا ولاية له على رقبة نفسه لان ذلك لم يدخل تحت الاذن انما
له الولاية على كسبه الا ترى انه لو باع نفسه لا يجوز ولو باع غيره جاز فلما بطل الصلح لم يكن لولي المقتول
ان يقتله بعد ذلك ولا يأخذه بشيء حتى يعتق فاذا اعتق يأخذه بما صالحه عليه حينئذ لان الولي لما صالحه
فقد عفى بشرط البدل والعفو قد صح بلا رجوع فيه والشرط قد صح في حقه ايضا وانما لا يصح في حق
[illegible]

المولى فيسع به بعد العتق او في ذلك شبهة في القصاص والقصاص يندرئ بالشبهات قال ولو كان
للماذون له دار من تجارته فوجد فيها قتيلا وعليه دين او لا دين عليه فالدية على عاقلة المولى في قول
ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف ومحمد لنا اذا لم يكن على العبد دين فلان الملك للمولى فكانت الدية على
عاقلة المولى واما اذا كان على الماذون دين فعلى قياس قول ابي حنيفة رحمه الله ينبغي ان تجب على العبد
ولا تجب على عاقلة المولى لان رقبة العبد غير ملك المولى عنده فلما لم يكن للمولى ملك لم تجب الدية على
عاقلته وفي الاستحسان تجب الدية على عاقلة المولى لان المولى وان كان لا يملك الدية على مذهبه فالغرما
ايضا لا يملكونها لان لهم حق الاستيفا فلا يملكونها والعبد ايضا ليس من اهل الملك فيجعل على اقرب الناس اليه
والمولى اقرب الناس اليه لانه يملك تخليص الدار لنفسه بان يقضي دينه وهذا القياس والاستحسان
على قول ابي حنيفة رضي الله عنه فاما على قولهما فتجب على المولى قياسا واستحسانا لان دين العبد لا يمنع
ملك المولى في اكسابه قال ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد اذا كان على الماذون دين فجنى جناية
فباعه مولاه واصحاب الدين بدينهم وهو لا يعلم بالجناية فعليه قيمته لاصحاب الجناية وان كان
يعلم فعليه ارشها وقد ذكرنا فيما تقدم ان المولى اذا تصرف مع علمه بالجناية يصير مختارا للدية
ولو تصرف من غير علمه بالجناية يلزمه الاقل من قيمته ومن الارش ولو لم يبعه الغرما ولو دفعوا
فدفعه الى اصحاب الجناية بغير قضا القاضي فالقياس ان يضمن قيمته للغرما وفي الاستحسان
لا يضمن وجه القياس انه استهلك على الغرما الثمن بدفعه الى اصحاب الجناية فصار كالبيع والهبة
وجه الاستحسان ان المولى فعل شيئا يوجب الحكم لانه لو رفع الى القاضي فالقاضي يامره بالدفع
الى اصحاب الجناية ثم يبيع الغرما العبد بدينهم فيبيعونه في يد اصحاب الجناية فلما فعل فعل امر
القاضي بذلك وليس فيه ابطال حق الغرما عن الرقبة فلم يكن فعله جناية فلا يجب الضمان قال
وقالوا لو لم يدفع بالجناية حتى طالبه الغرما بدينهم فلم يحضر صاحب الجناية وقدموا المولى والغرما
عند القاضي لم يبعه في الدين حتى يحضر صاحب الجناية فيدفعه اليه المولى او يفديه ثم يباع للغرما
لان في بيعه ابطال حق صاحب الجناية على ما ذكرنا في اول الباب فلا ينبغي للقاضي ان يبيعه ولكنه
ينتظر حضور صاحب الجناية فيدفعه اليه ثم الغرما يبيعونه بالدين فيباع او يفدي صاحب
الجناية على ما ذكرنا فان قضى القاضي ان يباع او صاحب الجناية غايب فالبيع جائز ولا سبيل لصاحب
الجناية على احد ابدا لان القاضي قضى في مجتهد فيه لان حق الغرما ثابت في رقبته الا ترى انه
لو دفع الى صاحب الجناية فانه يتبع ولي الجناية عن اداء الدين كان للقاضي ان يبيعه فلما كان حقهم
باقيا فيه جاز بيع القاضي ولا شي لصاحب الجناية على احد ابدا لان القاضي هو الذي فعل ذلك وكان
مستحقا بالحكم فبطلت الجناية وصار بمنزلة موته في بطلان الجناية عليه فان باعه القاضي من الغرما
او من غيرهم باكثر من الدين جاز بيعه لما ذكرنا فيؤدي الدين من ثمنه والفاضل عن الدين لصاحب الجناية
لانه لم يتعلق به حقهم فان فضل من ارش الجناية شي فان ذلك للمولى لانه لم يتعلق لاحد به حق ولو
ان باعه المولى بامر القاضي وان باعه المولى بغير امر القاضي ان باعه وهو يعلم بالجناية صار مختارا
للدية وان باعه وهو لا يعلم بالجناية وقد باعه بغير اذن القاضي بخمسة الاف درهم وقيمته الف
درهم والدين الف درهم وجنايته قتل رجل خطا فانه يدفع من الثمن الى صاحب الدين الف
درهم والى صاحب الجناية قيمة العبد الف درهم والباقي للمولى لان الدين الف درهم فلا يزاد

على

عليه وقيمة العبد الف درهم وقد ذكرنا ان المولى اذا تصرف في العبد الجاني وهو لا يعلم بالجناية يلزمه
الاقل من قيمته ومن ارش الجناية وقيمته اقل وهو الف درهم والباقي للمولى قال وقالوا اذا قتل الماذون
وعليه دين او لا دين عليه قتيل عمد فانه القصاص للمولى ولا شي للغرما لان ملك الرقبة له والدين لا يمنع
ملك المولى في الرقبة وليس للغرما حق القصاص لان القصاص ليس بمال وحق الغرما في المال فان صالح
المولى القاتل من دمه على شي قليل او كثير جاز الصلح لان حق القصاص له ولا حق للغرما في ذلك فصح
صلحه على القليل والكثير ينظر ان صالحه على جنس حق الغرما كما اذا كان الدين دراهم فصالحه على
دراهم اخذه الغرما بدينهم وان صالحه على خلاف جنسه بيع لهم واستوفوا دينهم من ثمنه لان القصاص
صار مالا وصار المال بدل العبد فصار كثمن العبد فكان للغرما اخذه ولو قتل الماذون ولكن عبد
عنده فان كان لا دين على الماذون فللمولى ان يقتص لان الملك له وكان حق القصاص اليه وان كان
الماذون عليه دين يستغرق رقبته وكسبه او لا يستغرق فلا قصاص في القاتل وان اجتمع على ذلك
الغرما والمولى والماذون لان الدين وان كان غير مستغرق وذلك لا يمنع ملك المولى الا ان المولى لا يبدله
عن كسبه بحق الغرما ويستوي الجواب في هذا الفصل بين الدين اذا كان مستغرقا او غير مستغرق على ما ذكرنا
فلذلك المعنى قلنا انه لا قصاص للمولى لانه ممنوع عن ماله ولا قصاص للغرما لانه لا ملك لهم وانما
لهم حق الاستيفا وكذلك العبد لا قصاص له لان العبد لا ملك له وان اجتمعوا جميعا لا قصاص ايضا لانه
لا شركة بينهم فاجتماعهم وافتراقهم كالعبد المرهون اذا قتل عمدا لا يجب القصاص وان اجتمع الراهن
والمرتهن كذلك ههنا وليس هذا كالعبد الموصى بخدمته لرجل ورقبته للورثة او اوصى برقبته لرجل
وخدمته لآخر فقتل العبد فاجتمعا على استيفا القصاص كان لهم ذلك لان الموصى له بالخدمة ملك
الخدمة وللورثة ملك الرقبة فصار كعبد بين شريكين فقتل كان لهم ذلك بخلاف مسئلتنا هذه ومسئلة
الرهن لانه لا ملك للمرتهن وروي عن ابي يوسف في عبد الرهن اذا قتل فاجتمع الراهن والمرتهن كان
لهما القصاص في قول ثم لا يجب وان اجتمعا فلما في مسئلتنا هذه وجبت على القاتل قيمة المقتول في ماله
في ثلث سنين الا ان يبلغ عشرة الاف درهم لان الجناية عمد فلا تعقلها العاقلة وتجب في ثلث سنين والتكفير
عشرة دراهم لان ضمان بدل النفس من العبد يجب هكذا قال وقال ابو يوسف ومحمد اذا جنى عبد
الرجل جناية خطا فاذن له في التجارة وهو يعلم بالجناية او لا يعلم فباع واشترى ولحقه دين لم يصر
المولى مختارا للفدا فيقال للمولى ادفعه او افده لان الاذن لا يوجب حبسه عن اوليا الجناية لانه يمكنه الدفع
بعد الاذن كما يمكنه الدفع قبل الاذن فاذا دفعه بالجناية اتبعه الغرما بدينهم لان الدين في رقبته
يدور اينما دار العبد فيباع في الدين الا ان يقضي اصحاب الجناية الدين لما ذكرنا من قبل ان العبد
يباع في الدين الا ان يقضي المولى فان فداه صاحب الجناية او بيع في الدين رجع صاحب الجناية على
المولى بقيمة العبد سلمت له لان حق صاحب الجناية وجب في رقبته فارغة عن الدين فاما استحقت
الرقبة بسبب تاخر عن الجناية وهو الاذن في التجارة لانه انما يباع في الدين لاجل الاذن فاذا كان كذلك
رجع صاحب الجناية على المولى بقيمة العبد لان الدفع لم يسلم له كالغاصب اذا رد العبد المغصوب ثم
استحق العبد على المغصوب منه بسبب كان عند الغاصب كان له ان يرجع على الغاصب بقيمته لذلك
ههنا وكذلك لو ان المولى اذن له في التجارة اولا ثم جنى جناية ثم لحقه الدين فالجواب هكذا ان صاحب
الجناية يرجع على المولى بالقيمة لما ذكرنا ان حق صاحب الجناية وجب في رقبته فارغة فلما اخر بعد الجناية

حتى لحقه الدين فانما تحرر اذن المولى فصار كان المولى اذن له بقتله الجناية لا جرم واقامه على الاذن منزلة
اذن مستقبل كما في الوكالة لو ان رجلا وكل رجلا في صحته بان يطلق الوكيل زوجته ثم مرض الوكيل ثم
طلقها الوكيل لم ترث منه لانه المراة ترث منه وصار كان الزوج طلقها في مرضه لان الوكالة دائمة
في المستانف فصار الدوام عليها كابتدا الوكالة كذلك الاذن ولو كان الدين لحقه قبل الجناية
لم يرجع ولي الجناية على المولى بالقيمة لان الرقبة كانت يوم الجناية مشغوله بالدين وقد سلمها لصاحب
الجناية هكذا فصح الدفع اليهم فلا يرجعون بشي ولو كان لحقه الف درهم دين قبل الجناية والف
بعد الجناية والمسئلة بحالها رجع صاحب الجناية على المولى بنصف القيمة وهو حصة اصحاب الدين الاخر
لان الدين لو كان كله لحقه بعد الجناية ففدى او بيع كان لصاحب الجناية ان يرجع على المولى بجميع
القيمة ولو كان كله لحقه قبل الجناية لم يرجع صاحب الجناية على المولى بشي لانه وجب في رقبته
مشغوله فصح الدفع اليه فلا يرجع بشي فلما وجب نصفه قبل الجناية ونصفه بعد الجناية رجع بنصف
القيمة ردا الى اصله قال واذا قتل العبد الماذون او المحجور رجلا خطا ثم اقر عليه المولى
بدين يستغرق رقبته وليس هذا الاختيار منه ويدفعه او يفديه لانه لم يمنعه من الدفع لان العبد
بعد الاقرار عليه بالدين محل للدفع وانما يصير مختارا اذا منعه من الدفع فان فداه سلم في الدين وان
اداه دفعه بيع في الدين الا ان يفديه ولي الجناية لما ذكرنا انه يبيع ولي الجناية على المولى بقيمته لان
الدفع لم يسلم لهم حيث استحق عليهم بسبب اقرار المولى عليه بالدين وذلك قد تاخر عن الجناية قال
ولو كان المولى اقر عليه بقتل رجل خطا ثم اقر عليه بقتل رجل خطا فكذبه في ذلك اوليا الجناية
الاولى فانه يدفعه بالجنايتين او يفديه وليس هذا كالمولى اقر على عبده بدين ثم اقر عليه بدين لان
صاحب الدين الاول اولى والفرق بينهما ان الدين ثبت في رقبة العبد فيصير مشغولة به فلا يصح
اقراره في المرة الثانية الا ترى ان العبد يباع في الدين ولا كذلك الجناية لان الجناية لا تثبت في رقبة
العبد الا ترى ان المولى هو الذي يخاطب بحكمها وهو الدفع والفدا فكذلك المعنى لم يمنع اقراره الاول
اقراره الثاني فاذا كان كذلك دفعه الى اوليا الجنايتين نصفين ثم يرجع اوليا الاول على المولى بنصف
قيمته لانه اتلف عليهم باقراره نصف الرقبة لان حقهم تعلق في رقبة فارغة وقد استحق نصفه عليهم
باقراره بعد ثبوت حقه ولو كان على العبد دين يستغرق رقبته لم يجز اقرار المولى عليه بالجناية
الا ان يفديه من الدين فيدفع حينئذ بالجناية او يفدي لان الرقبة صارت مستحقة لاصحاب
الدين مشغولة بحقهم فلم يملك المولى ابطال ذلك عليهم فان فداه المولى برئت الرقبة وصح اقراره
عليه بالجناية وان لم يفده بيع لاصحاب الدين وبطل حق صاحب الجناية لانه لم يصح اقراره بالجناية
قال ولو قتل العبد رجلا عمدا وعليه دين فصالح صاحب الجناية منها على رقبة العبد فان العبد
يباع في الدين فان بقي من ثمنه شي كان لصاحب الجناية وان لم يبق شي فلا شي لصاحب الجناية على
المولى ولا على العبد ابدا لان العبد اذا كان عليه دين لا يجوز للمولى ان يهبه ولا يبيعه فلذلك
لا يجوز ان يدفعه بالجناية الا ان القصاص قد سقط لان المولى لما صالحه على رقبته كان ذلك عفوا
منه وسقط القصاص للشبهة ويباع العبد في الدين لما ذكرنا ان دفعه بالجناية لا يصح فان فضل
من الثمن شي كان لصاحب الجناية لانه انما لا يصح لحق الغرما فاذا ادخل لغرما حقهم وكان الفضل للمولى كان
وان لم يبق من الثمن شي فلا حق لصاحب الجناية على المولى ولا على العبد وان عتق لم يتبعوه بشي لان

صلح

ملكه لم يصح في حق العبد ولو لم يصالح المولى ولكن كان الدم والدار بعلى احد ولي الدية فان المولى يدفع
نصفه الى الاخر او يفديه ثم يباع جميع العبد في الدين لانه لما عفى احدهما انقلب نصيب الاخر مالا
فصار كالجناية الخطا فيخاطب مولاه بدفع نصفه الى الذي لم يعف او يفديه بنصف الدية ثم
يباع جميع العبد في الدين لما ذكرنا ان العبد اذا كانت عليه جناية ودين بدا بالجناية ثم يباع في الدين
لان في الفداية توفير الحقين على ما ذكرنا قال ولو اقر العبد انه قتل رجلا عمدا وعليه دين
كان صدقا في ذلك ان صدقه المولى فيه او كذبه لان العبد مالك الدم ولم يدخل ذلك تحت الرق
فجاز اقراره بوجوب القصاص عليه ولا يلتفت الى تصديق المولى وتكذيبه فان عفى احد ولي الجناية
بطلت الجناية كلها لانه لما عفى احدهما بطل القصاص في نصفه فبطل في كله لانه لا يتجزى وانقلب
نصيب الاخر مالا فصار كانه اقر على نفسه بالقتل الخطا وذلك لا يصح في حق المولى ولكنه يباع
للغرما في دينهم الا ان يفديه المولى بجميع الدين فان فداه المولى بالدين نظر في ذلك ان كان المولى
صدق العبد بالجناية قيل للمولى ادفع نصف العبد الى ولي الجناية الذي لم يعف او افده بنصف
الدية لان المولى لما صدقه صح اقراره بالخطا كان المولى اقر به عليه كما طلب علمه وان كذبه في ذلك لم
يجب له على العبد شي وسلم للمولى لانه لا اقراره في حقه لا يصح قال واذا وجد العبد الماذون قتيلا
في دار مولاه ولا دين عليه فدمه هدر لان وجود القتيل في داره بمنزلة قتل المولى اياه من طريق الحكم
ولو ان المولى قتل عبده ولا دين عليه فدمه هدر وان كان عليه دين كان على المولى في ماله حالا
الاقل من قيمته ومن دينه لان ذلك بمنزلة قتله بيده ولو قتل عبده وعليه دين الجواب هكذا الذي
هنا ولو كان الدين غير مستغرق فكذلك يلزمه الاقل من قيمته ومن دينه لان المولى اتلف عليهم
حقهم ويتوجه البيع قال ولو وجد عبد من عبيد الماذون قتيلا في دار المولى ولا دين على الماذون
فدمه هدر لان العبد الماذون اذا لم يكن عليه دين كان كسبه ملكا للسيد فكان المولى قتل عبد
نفسه فكان هدرا ولو كان على الماذون دين يحيط بقيمته وماله فعلى المولى قيمة القتيل في ماله
في ثلث سنين في قياس قول ابي حنيفة رضي الله عنه وعلى قولهما عليه قيمته حالا واصل المسئلة ان
دين العبد يمنع ملك المولى في كسبه فصار كالعبد الاجنبي وان وجد عبد الاجنبي قتيلا في داره وجب
على المولى قيمته في ثلث سنين والمعنى في ذلك ان ذلك الضمان ضمان جناية وليس بضمان نقض فلذلك
يلزم في ثلث سنين وعندهما دين العبد لا يمنع ملك المولى في كسبه فصار كنفس العبد ولو وجد عبده
قتيلا في دار المولى وعلى العبد دين يجب عليه الاقل من قيمته ومن الدين حالا لذلك هذا وان كان
الدين لا يحيط بجميع ذلك كانت القيمة حالة في قولهم جميعا لانه ملك المولى بالاتفاق فصار كالنفس
العبد فيجب الاقل من قيمته ومن الدين يجب حالا لانه جنس حقهم عنهم فيجب حالا ولذلك لو قتله
المولى في جميع ذلك لان وجود القتيل في داره كقتله بيده وقد ذكرنا جوابه قال ولو قتل المولى
مكاتبه او عبد مكاتبه عمدا او خطا او وجد المكاتب قتيلا في دار مولاه فعلى المولى قيمة القتيل
في ماله في ثلث سنين لان المكاتب صار احق بنفسه وماله من المولى فصار كالعبد الاجنبي ومن قتل
عبدا خطا وسقط القصاص لمعنى وجبت القيمة في ماله في ثلث سنين ولذلك لو وجد المكاتب
قتيلا في دار مولاه لانه يصير في الحكم كانه قتله بيده وهو اذا كان عمدا وفي تركته وفاء بالمكاتبة
فان لم يترك وفاء فلا شي على المولى لانه قتل وهو عاجز فصار كانه قتل عبد نفسه قال ولو

وجد المولى قتيلاً في دار عبده المأذون كانت ديته على عاقلته لورثته في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف ومحمد دمه هدر لأن وجوده قتيلاً في داره عبده كوجوده قتيلاً في داره نفسه والمذهب عند أبي حنيفة رضي الله عنه أنه لو وجد قتيلاً في دار نفسه كانت الدية على عاقلته لورثته وعندهما دمه هدر كذلك ههنا والمسألة في كتاب الديات **قال** ولو وجد العبد قتيلاً في دار نفسه ولا دين عليه فدمه هدر لأن وجوده قتيلاً في دار نفسه كوجوده في دار مولاه إذا لم يكن عليه دين ولو أن عبداً وجد قتيلاً في دار مولاه ولا دين عليه كان دمه هدراً كأنه باشر قتله وإن كان عليه دين فعلى المولى الأقل من قيمته ومن ديته حالاً في ماله ودار العبد في هذا الوجه بمنزلة دار المولى لأن المولى أخص الناس بداره وإن كان عليه دين الا ترى أن المولى يملك أن يستخلصها لنفسه ولا يملك الغرماء ذلك فصار كأن المولى باشر قتله وعليه دين يجب عليه الأقل من ديته ومن قيمته حالاً وإنما يجب حالاً لأن هذا ضمان المال وضمان المال دون ضمان الجناية إذ جناية المولى على عبده غير مضمون وضمان المال يجب حالاً الا ترى أن المطالبة في ذلك إلى الغرماء وهذا جواب الاستحسان وكان القياس أن لا يجب على المولى إذا كان عليه دين لأن المولى لا يملك ملك الدين وحكمه في ذلك حكم الأجنبي الا ترى أنه ممنوع عن التصرف فيها ذكرنا في المأذون الصغير ولو لم يكن على العبد دين فدمه هدر ولا يجب على المولى واستشهد في الأصل فقال الا ترى أن أجنبياً لو وجد قتيلاً في هذه الدار كانت ديته على عاقلة المولى والمعنى ما ذكرنا ولو وجد الغريم الذي له الدين قتيلاً في دار العبد المأذون كانت ديته على عاقلة مولاه في ثلاث سنين ولا يبطل دينه عن العبد وإنما تجب ديته على عاقلة المولى لأنه أخص به لما ذكرنا ولا يبطل دينه عن العبد لأنه لم يوجد ما يوجب إبطال دينه لأن ديته في رقبة العبد وكذلك لو كان القتيل عبد الغريم **قال** وإذا أذن المكاتب لعبده في التجارة فوجد في دار المأذون قتيل وعليه دين أو لا دين عليه فعلى المكاتب قيمة دينه في ماله حالاً إلا أن يكون القتيل أما إذا لم يكن عليه دين فلا يشكل لأن الدار للمكاتب فيجب عليه قيمته وكذلك إذا كان عليه دين لأن المكاتب أخص بداره فصار كأن المكاتب قتل قتيلاً ولو قتل المكاتب قتيلاً يجب عليه الأقل من قيمته ومن أرش الجناية كذلك ههنا يجب عليه قيمته في ماله حالاً ولو كان المكاتب هو القتيل كان دمه هدراً وليس كالحر إن الحر إذا وجد قتيلاً في دار نفسه كانت ديته على عاقلته في قول أبي حنيفة رضي الله عنه لأن الحر له عاقلة وأما المكاتب فلا عاقلة له ولو كان المأذون هو القتيل كان على المكاتب الأقل من قيمة نفسه وقيمة المأذون في ماله حالاً لغرماء المأذون لأنا جعلنا الدار كأنها دار المكاتب ولو وجد عبد المكاتب قتيلاً في دار المكاتب إن لم يكن عليه دين فدمه هدر وإن كان عليه دين كأنه قتله سيده ولو قتله سيده يجب عليه الأقل من قيمته ومن قيمة المأذون في ماله حالاً لغرماء المأذون لأنه أتلف على الغرماء حقهم

باب ما يجوز للمأذون أن يفعله

قال وليس للعبد المأذون أن يكاتب مملوكه لأن الكتابة ليست من التجارة ولا من علائق التجارة ولا بد منها لها وهذا هو الأصل أن كل ما كان من التجارة أو في معنى التجارة أو من علائق التجارة أو ما لا بد للتجارة منه كان للمأذون أن يفعله وما لا فلا فإن كاتبه وأجاز مولاه نظر إن لم يكن على العبد دين جازت الكتابة من جهة المولى وصار العبد كالوكيل له في الكتابة لأن الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة وكذلك إن لحقه دين بعد إجازة المولى الكتابة لم يكن للغرماء أن يبطلوا ذلك لأن

الكتابة قد صحت بإجازة المولى وصار كأن المولى أخذ كسبه ثم لحقه دين وليس للعبد أن يقبض بدل الكتابة إلا أن يوكله المولى بقبضها وأما قبضها المولى فلا يحتاج بدفعها إلى العبد لأن أحكام العقد في باب الكتابة ترجع إلى من عقد له فلا ترجع إلى العاقد بخلاف الوكيل بالبيع والشراء وكل ما كان مبادلة مال بمال وما كان مبادلة مال بما ليس بمال فإن أحكام العقد ترجع إلى من عقد له كالنكاح والخلع والصلح عن دم العمد وقد ذكرناها في كتاب الوكالة هذا إذا لم يكن على العبد دين وإن كان على العبد دين قليل أو كثير فكتابته باطلة وإن أجازها المولى لأن حق الغرماء تعلق بكسبه فيفسخ ذلك حق الغرماء فعقد الكتابة مما يحتمل الفسخ فإن لم يرد الكتابة حتى أداها أو كان المولى لم يجزها لم يعتق لما ذكرنا أن الكتابة باطلة والمكاتب رقيق للعبد المأذون يباع في دينه ونصف المأخوذ على وجه الكتابة إلى دينه لأنه كسب عبده وإن كان المولى أجاز المكاتبة وأمر العبد بقبضها وقبضها العبد بطل في ذلك فإن كان على العبد دين محيط برقبته وما في يديه فهذا والأول سواء في قياس قول أبي حنيفة رضي الله عنه يباع في دينه ونصف المأخوذ على وجه الكتابة إلى دينه كما لو لم يجز المولى لأن المذهب عند أبي حنيفة أن الدين إذا كان محيطاً برقبته وكسبه يمنع ملك المولى كما لو أعتقه فإنه لا يجوز عتقه في قول أبي حنيفة رحمه الله لذلك ههنا وعلى قولهما لا يمنع ملك المولى فيجوز عتقه ويضمن قيمته للغرماء لأنه أتلف عليهم حقهم لذلك ههنا إذا أجاز المولى ووكل العبد بقبض بدل الكتابة وقبض العبد صار كأن المولى أعتقه ولو أعتقه المولى جاز عتقه عندهما ويضمن قيمته للغرماء كذلك ههنا والمكاتبة التي قبضها العبد للغرماء في دينهم لأن ذلك كسب عبده لأنه لا يعتق إلا بأداء الكتابة كما إذا قال أدّ بدل الكتابة فلو لك كسب عبده فيؤدي من ذلك دينه ولو كان دين المأذون لا يحيط به وما له جواب أبي حنيفة رحمه الله مثل قولهما لأن الدين إذا كان غير محيط بالرقبة فلا يمنع ملك المولى في قولهم إلا أن إجازته إنما كان لا يجوز لتعلق حق الغرماء فإذا لم يرد الكتابة وأدى المكاتب بدل الكتابة فقبضها العبد المأذون بأمر المولى صار كأن المولى أعتقه ولو أعتقه المولى جاز عتقه ويضمن قيمته للغرماء في قولهم كذلك ههنا ويصرف بدل الكتابة أيضاً إلى الغرماء لأنه كسب عبده لأنه إنما يعتق بعد أداء بدل الكتابة على ما ذكرنا **قال** وليس للمأذون أن يكفل بنفس ولا مال ولا يقرض ولا يهب ولا يتصدق بالدرهم والثوب وما أشبهه لأن هذا كله تبرع والعبد ليس من أهله والدليل على أنه تبرع أن المريض لو فعل هذا في مرضه اعتبر ذلك من ثلث ماله فإن أجاز المولى ما صنع العبد من كفالة أو هبة أو صدقة نظر في ذلك إن لم يكن على العبد دين جاز ذلك كله لأنه يملك كسبه فصار كأنه فعله بنفسه ولو كان على العبد دين لم يجز لأنه يتعلق حق الغرماء ويؤيد الإجازة إبطال حقهم **قال** وقالوا إذا أهدى المأذون هدية أو دعا رجلاً إلى منزله فغداه أو أعاره دابة يركبها أو ثوباً يلبسه فذلك لا بأس به ولا ضمان فيه على الرجل إن ملك شيئاً من ذلك عنده إن كان على العبد دين أو لم يكن وهذا استحسان والقياس أن لا يجوز هذا كله لأن هذا تبرع أيضاً والعبد ليس من أهله ويجوز استحساناً لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه أجاب دعوة المملوك وروي عن عمر رضي الله عنه أنه سئل عما يتصدق العبد قال بالرغيف ونحوه وقوله في الأصل إذا أهدى المأذون هدية أراد به الطعام ونحوه فأما إذا أهدى ثوباً أو دراهم فإنه لا يجوز وإنما يستحسن في الطعام بالحد الذي دونا ويجوز إعارته أيضاً لأن الإعارة دون الإطعام فلما جاز الإطعام فلأن يجوز الإعارة أولى لأن الإعارة من علائق التجارة لا تسلم التجارة عنها

الامري ان الباعة والمشترين يدخلون حانوته ويجلسون في بساطه وذلك نوع من الاعارة **قال**
واذا اعتق المأذون امته على مال لم يجز لان ذلك ليس من التجارة ولان العتق على مال او على غير مال
تبرع لان عتقه لو جاز مع العتق والمال ثبت في ذمة المفلس فان اجاز المولى نظران لم يكن على العبد
دين جازت اجازته وصار كان المولى اعتقه على مال ولو كان هكذا كان قبض البدل الى المولى والعبد
المأذون كالعبد عنه وان لحقه دين بعد اجازة المولى لم يكن للغرماء في ذلك المال حق لما ذكرنا في الباب
الاول في فصل الكتابة وان كان على المأذون دين فلا يجوز في ذلك ان كان الدين غير مستغرق لرقبته
وكسبه جاز العتق باجازة المولى في قولهم لانه لا يملك كسبه ويغرم قيمته لانه اتلف حقهم حيث
ابطل عليهم حق البيع والمال الذي على المعتق للمولى دون الغرماء لانه ليس بكسب عند العبد المأذون
وانما هو دين على حر لان العتق في هذا الفصل اولا ثبت الدين عليه فلم يكن للغرماء فيه حق وفي فصل
الكتابة لا يعتق الا بالاداء للكتابة فكان ما اداه قبل العتق كسب عبده فكان للغرماء المأذون فافترقا
وان كان عليه دين محيط برقبته وما في يده فعلى قولهما كذلك الجواب لانه دين العبد لا يمنع ملك المولى
عندهما وعلى قول ابي حنيفة رضي الله عنه يمنع فلم يصح اجازته للعقد ولم يعتق **قال** ولو تزوج المأذون
امرأة حرة بغير اذن مولاه ودخل بها فرق بينهما ولم يؤخذ بالمهر حتى يعتق لان نكاح العبد لا يجوز الا باذن
المولى ولم ياذن له المولى بالنكاح فيفرق بينهما ولا يجب المهر بالدخول ما لم يعتق لان النكاح والدخول
ليسا من التجارة فلا يؤاخذ في الحال وانما يؤاخذ بعد ما زال حق المولى بالعتق **قال** واذا اشترك العبد
المأذون لهما في التجارة شركة عنان على ان يشتريا بالنقد والنسيئة بينهما نصفان لم يجز من ذلك النسيئة
وجاز النقد اما النقد فيجوز لان الشركة من التجارة واما النسيئة فلا يجوز لان في النسيئة معنى الكفالة
عن صاحبه والتزام ذمته ما لا عن البيع ولذلك نوع من الكفالة وكفالة العبد بغير اذن مولاه لا يجوز
وبهذا علل في الاصل بان اذن لهما الموليان في ذلك جاز اذا لم يكن على العبد دين لان كفالة العبد
تجوز باذن المولى اذا لم يكن عليه دين في كتاب الكفالة **قال** واذا اشترى المأذون وعليه
دين او لا دين عليه ثوبا بعشرة دراهم فباعه من مولاه بخمسة عشر لم يبعه المولى مرابحة الا على عشرة
دراهم لان بيع المرابحة بيع امانة يجب صونه عن الخيانة وشبهتها لما امكن على ما ذكرنا في كتاب البيوع
وهذا البيع لا يتحقق فيه معنى البيع من جميع الوجوه فتمكنت فيه الشبهة فيبيعه على اقل الثمنين
لان الاقل لا شبهة فيه وكذلك المولى اشترى بعشرة ثم باعه من العبد بخمسة عشر لهذا المعنى وكذلك
لو باعه المولى من امة العبد المأذون لها في التجارة لان المأذون لها كسب العبد المأذون فصار البيع
منها كالبيع من العبد المأذون فيبيعه مرابحة على اقل الثمنين وكذلك لو كان المأذون اشتراه
ثم باعه من مكاتب المولى او من عبد مأذون له او من عبد المكاتب المولى او من مضارب المكاتب لم
يبعه مرابحة الا على اقل الثمنين لان البيع من هؤلاء كالبيع من المولى من وجه فتمكنت فيه الشبهة
فيمنع المرابحة منعا عن الشبهة ولو باعه من ابن المولى او ابيه او امه كان ذلك في قول ابي حنيفة
رحمه الله وفي قولهما يبيعه مرابحة على خمسة عشر وقد ذكرنا الاختلاف في كتاب البيوع والله اعلم

باب الغرور في العبد المأذون

قال واذا جاء الرجل بالعبد الى السوق فقال هذا
عبدي فبايعوه فقد اذنت له في التجارة فبايعه من لم يحضر هذا القول ولم يعلم به
فلحقه دين ثم علم انه كان حرا او استحقه رجل فعلى الذي امرهم بمبايعته الاقل من قيمته ومن الدين

بايعه

سايره وكذلك لو لم يقل قد اذنت له في التجارة ولكنه قال هذا عبدي فبايعوه كان الجواب هكذا
لانه لما قال هذا عبدي فبايعوه فقد اظهر من نفسه ان العبد ملكه وانه ملك قضاء الدين من ثمنه
فلما ظهر خلاف ذلك انه قد غرهم بذلك الامر والمغرور يرجع على الغار بما غره به ولانه لما قال هذا
عبدي فبايعوه فقد ضمن لهم قضاء الدين من ثمنه فصار ذلك بمنزلة الكفالة من طريق الدلالة وانما يجب الضمان بعد
بوجود شرطين احدهما ان يضيف العبد الى نفسه وهو ان يقول هذا عبدي والثاني ان يامرهم بالمبايعة
فيقول بايعوه ولو لم يقل بايعوه ولكن قال هذا عبدي قد اذنت له في التجارة لم يكن هذا غرورا
منه او قال بايعوا هذا العبد ولم يقل عبدي لا يجب الضمان عليه اما اذا قال هذا عبدي
قد اذنت له في التجارة ولم يقل بايعوه لا يجب الضمان على المولى لانه لم يضمن لهم سلامته حيث
لم يامرهم بمبايعته وانما اخبر بالاذن لا غير فنفس الاذن لا يوجب المبايعة والغائب لا محالة الا ترى
لو قال في بيته قد اذنت له في التجارة صار مأذونا ولا يكون ذلك غرورا منه فكذلك اذا قال
بحضرة اهل السوق قد اذنت له في التجارة ولم يامرهم بالمبايعة لا يكون غرورا ايضا واما اذا قال
بايعوا هذا العبد ولم يقل عبدي لا يجب عليه الضمان ايضا ولا يكون غرورا لانه لم يظهر من نفسه
انه ملك قضاء الدين من ثمنه ثم في الموضع الذي كان غرورا الغرماء بالخيار ان شاؤا رجعوا على المولى
بالاقل من قيمته ومن الدين ولا يضمن المولى شيئا من كسبه لانه انما غرهم في قدر قيمة العبد حيث امرهم
بالمبايعة معه فلا يلزمه الكسوب وان شاؤا رجعوا بدينهم على الذي ولي مبايعته لان اصل الدين
عليه هذا اذا كان الذي ولي المبايعة حرا وان ظهر انه عبد واستحقه بطل لم يرجع اليه الا بعد
العتق لانه بالمعاقدة معهم غرهم الا ان غروره صحيح في حق نفسه ولم يصح في حق مولاه الذي استحقه
فاذا زال حق المولى بالعتق يؤخذ عليه فان اختاروا تضمين المولى ثم توى ما عليه اتبعوا العبد بجميع
دينهم اذا اعتق لما ذكرنا ولو كان حين اتبعوه بجميع دينهم حتى عتقه ولو لم يكن هكذا وبكل العبد اقام
البينة ان مولاه الذي اذن له دبره قبل ان ياذن له او كاتبه او كانت امة له فاقامت البينة انها
ام ولده فهذا بمنزلة المستحق ايضا لانه لا يمكن بيع هؤلاء في الدين فصح الغرور كما في الحر والمستحق ولو
ان المولى قال هذه المقالة بحضرة اهل سوقه فبايعه من لم يسمع هذه المقالة غرم المولى قيمته لهم
جميعا وهكذا الذي لم يسمع والذي سمع سواء لان المولى اخرج الكلام مخرج العموم فدخل في كلامه من
كان حاضرا ومن لم يكن حاضرا الا انه عم في الخطاب الا ترى انه لو حجر على عبده المأذون بحضرة اهل السوق
وقال قد حجرت على عبدي ثم بايعه من لم يسمع ذلك القول وقد سمع عامة اهل سوقه لم يجز مبايعته
من لم يسمع لان المولى اخرج القول مخرج العموم فصح النهي في حق من كان حاضرا وفي حق من لم يكن حاضرا
فكذلك في حق الاذن **قال** وكذلك لو قال هذا عبدي فبايعوه في البز فاني قد اذنت له في
التجارة فبايعوه في غير البز فالمسألة بحالها فالامر كذلك عاد ومبايعتهم اياه في البز وغير البز سواء
قال واذا اذن الرجل لعبده في التجارة ثم لم يامر بمبايعته ثم ان المولى امر رجلا بعينه او قوما باعيانهم
بمبايعته فبايعوه قوم آخرون ايضا قد علموا بامر المولى فلحقه دين ثم استحق او وجد حرا او قد دبره
المولى فللذين امرهم المولى بمبايعته عليه الاقل من حصتهم من قيمة العبد ومن دينهم واما الآخرون فلا يرجعون
على المولى بشيء من ذلك لان الغرور في قوله بايعوه وهو انما خاطب بالمبايعة قوما خاصا فكان غارا في حقهم ولم
يوجد في حق الآخرين سوى الاذن ومجرد الاذن ليس بغرور على ما ذكرنا وليس كالاذن العام الذي في

لان هناك انما ضمن لجميع الناس ولم يقصد البعض دون البعض فكان غارا لجميع الناس **قال** ولو كان امر قوما بايعتهم بمبايعته في البر فما يبيعوه في غيره او فيه فهو سوا والضمان واجب على الغار لان امره اياهم بمبايعته في البر امر بالمبايعة في غيره فكان غارا لهم في جميع التجارات **قال** ولو اتى به الى السوق فقال هذا عبدي فبايعوه ثم دبره ثم لحقه دين لم يضمن المولى شيا ولكن الغلام يسعى في الدين لانه لو وجب عليه الضمان لوجب بالامر او بالتدبير ولا جايز ان يجب عليه بالامر لانه حين امرهم بالمبايعة كان عبدا ولم يكن مدبرا فلم يظهر منه غرور ولا جايز ان يجب عليه الضمان بالتدبير لانه حين دبره كان فارغا من الدين وانما لحقه الدين بعد ذلك فاذا لم يوجد سبب وجوب الضمان فلا يجب ولذلك لو كان اعتقه بعد وجود الاذن ثم لحقه الدين فلا ضمان على المولى لما ذكرنا ويتبع المعتق بالدين لان اصل الدين عليه وكذلك لو باعه بعد الاذن ثم بايعوه فلحقه دين لم يكن على الامر منه شي لما ذكرنا ان البيع كان قبل لحوق الدين **قال** واذا اتى الرجل بعبد الى السوق فقال ان هذا عبدي قد اذنت له في التجارة فبايعوه ثم استحق او وجد حرا والذي امرهم بمبايعته عبد ماذون او مكاتب او صبي حر ماذون له في التجارة فلا ضمان على الامر في ذلك ان علموا الذي بايعوه بذلك او لم يعلموا لان ضمان الغرور يشبه ضمان الكفالة وكفالة هولا لا يصح فان ادى المكاتب فعتق او عتق العبد الماذون كان للغرما ان يرجعوا عليهما بالاقل من دينهم ومن قيمة العبد لان غرورهما صحيح في حق نفسهما وانما كان لا يصح في حق المولى فاذا زال حق المولى بعد ذلك طالبا بذلك واما الصبي فلا يواخذ قبل الادراك لما ذكرنا وقد ذكرنا هذا في كتاب الكفالة **قال** فان كان الامر مكاتبا جا بامه الى السوق وقال هذه اختي فبايعوها فقد اذنت لها في التجارة فلحقها دين ثم علم انها قد ولدت له من مكاتبته قبل ان ياذن لها فللغرما ان يضمنوا المكاتب الاقل من قيمتها امة ومن دينهم لانه لو ضمن عن ام ولده دينا كان ضمانه وضمان الغرور بمنزلة ضمان الكفالة وهذا على الاصل وانما جازت كفالته عن ام ولده لان المكاتب كفل بما هو واجب عليه لانه انما يستوفي دين ام ولده من كسبها وكسبها ملك المكاتب فاذا ضمن ما كان واجبا عليه فاما في الفصل الاول لم يضمن ما كان واجبا عليه لان دين العبد يستوفي من رقبته لا من كسب المكاتب فاذا ضمن ما لم يكن واجبا عليه لم يصح ضمانه في حق المولى فاذا اعتق يواخذ به **قال** واذا اتى بالعبد الى السوق فقال هذا عبدي فبايعوه فقد اذنت له في التجارة فبايعوه فلحقه دين ثم استحقه رجل وقد كان المستحق اذن له في التجارة قبل ان ياتي به الاخر السوق فانه يباع في الدين ولا ضمان على الذي امرهم بمبايعته لان الامر ضمن قضا الدين من ثمنه وقد كان العبد ماذونا قبل ذلك فكان للغرما ان ياخذوا الدين من ثمنه فلم يظهر الغرور ولو ظهر انه كان مدبرا للمستحق ماذونا له في التجارة ضمن لهم الغار الاقل من قيمته عبدا ومن دينهم لانه ضمن لهم سلامة رقبته وقضا الدين من ثمنه الا ان يكون الدين اقل فيضمن قدر الدين لانه لا ما يزيد على الدين ولو كان عبدا محجورا عليه اتى به هذا السوق بغير الامر ثم اذن له مولاه في التجارة فلحقه دين بعد ذلك لم يكن على الغار ضمان لان رقبته تباع للغرما في دينهم باذن المولى فقد كان ضمن لهم ذلك فيسلم لهم ما ضمن ولو كان لحقه دين الف درهم قبل اذن مولاه له في التجارة والف درهم بعد اذنه له فكان على الغار الاقل من الدين ومن نصف قيمة العبد لان جميع الدين لو كان لحقه قبل الاذن لزمه الاقل من قيمته ومن جميع الدين لغروره في جميع العبد ولو لحقه جميع الدين بعد الاذن لم

لحقه

لحقه شي لسلامة رقبته لهم في جميع البيع فاذا لحق بعضه قبل الاذن وبعضه بعد الاذن وذلك واحد منهما الى اصله **قال** واذا اتى الرجل بالعبد الى السوق وقال ان هذا عبد فلان وقد وكلني ان اذن له في التجارة وان امركم بمبايعته وقد اذنت له في التجارة فبايعوه فاشترى وباع فلحقه دين ثم قال مولاه ما وكلت الوكيل فالوكيل ضامن للاقل من الدين والقيمة وانما كان القول قول المولى لان الوكيل يدعي عليه الاذن وهو منكر فكان القول قوله مع يمينه ويجب عليه الاقل من قيمته ومن الدين لانه غرهم حيث ضمن لهم قضا الدين من ثمنه والغرور في عبده وعبد غيره سوا واستشهد في الاصل فقال الا ترى ان المشتري اذا بنى في الارض ثم استحقت رجع على البايع بقيمة البنا الغرور وان كان باعه بنفسه او بالدعا وكالة لغيره فوجد العبد حرا او استحقه رجل او كان مدبرا لمولاه فالوكيل ضامن ايضا لانه غرهم ايضا فلو ان الموكل اقر للوكيل بما ادعاه الوكيل كان للوكيل ان يرجع بما ضمن على المولى لان الوكالة تثبت باقراره والتوكيل يرجع على الموكل بما لحقه من الضمان **قال** ولو قال هذا عبد ابني وهو صغير في عيالي فبايعوه فلحقه دين ثم استحق او وجد حرا فالضمان على الاب وكذلك وصي الاب لان الاب قد ضمن لهم قضا الدين من ثمنه ان كان ابنه صغيرا فقد وجد الغرور منه وكذلك الوصي لهذا المعنى واما الام والاخ ومن اشبههما فان فعل شيا من ذلك لم يكن غرورا ولم يلزمهم ضمان لان امرهما ولا لا يجوز على العبد ولا على مولاه وهو الصبي فلم يصح غروره كما اذا قال هذا عبد اخر فبايعوه قد اذنت له في التجارة ولو قال هكذا لم يضمن شيا كذا هاهنا **قال** واذا اتى الرجل الى السوق بصبي فقال هذا ابني فبايعوه والصبي يعقل البيع والشرا فلحقه دين ثم ان رجلا اقام البينة انه ابنه فان الدين يبطل عن الصبي ابدا ويرجع الغرما بجميع دينهم على الغار وانما يبطل الدين عن الصبي ابدا متى اراد به كان باطلا حيث ظهر انه ابن لغيره فلا يواخذ بعد الكبر لان المانع معنى في نفسه وهو الصغر فلم يلزمه ذلك ابدا بخلاف العبد التاجر فان عبارته صحيحة الا انه انما كان لا ينفذ لحق المولى فاذا زال حق المولى نفذ ويرجع الغرما بجميع الدين على الغار بخلاف العبد لان هناك يرجع بالاقل من قيمته ومن الدين والفرق بينهما ان العبد مال فيجوز بيعه وقضا الدين من ثمنه والمولى ضمن لهم قضا الدين من ثمنه فلما لم يسلم لهم ذلك ضمن قيمة العبد الا اذا كان الدين اقل واما الصبي فليس بمال فلم يضمن لهم سلامة الدين من ثمنه فلا يعتبر ذلك ويضمن جميع دينهم بالغا ما بلغ لغروره اياهم وكذلك وصي الاب **قال** واذا اتى الرجل بعبد الى السوق فقال هذا عبدي وهو مدبر فبايعوه ثم لحقه دين فاقام رجل البينة انه عبده مدبر له بطل الدين عن المدبر حتى يعتق ولا ضمان على الغار من قيمة رقبته ولا كسبه لانه لما ثبت انه مدبر لغيره بطل اذنه فلا يجب عليه السعاية في الحال ويوخذ به بعد العتق كالعبد المحجور ولا ضمان على الامر لانه لم يضمن لهم قضا دينهم من ثمنه لان المدبر لا يباع فصار كانه قال بايعوه على ان اقضي الدين من سعايته فلما لم يجب عليه السعاية فقد تلف على الغرما سعايته وهو بدل المنفعة ومتلف المنفعة لا ضمان عليه الا ترى ان رجلا لو امسك عبد انسان لا يجب عليه الضمان كذلك هاهنا ولو قتل المدبر في يدي الذي استحقه ضمن الغار قيمته لان المدبر لما قتل صار مالا فلو لم يكن الاستحقاق كانت القيمة للغرما فظهر ان الامر غرهم في المال او صار مالا في الانتها فصار كانه كان مالا في الابتدا الا ترى ان عبدا لو كان عليه دين يقتل عمدا كان للقاتل القصاص لا شي للغرما ولو ان المولى صالح عن القصاص على مال كان المال للغرما لان العبد

لما صار مالا صار في الحكم كانه كان مالا في الابتداء والله اعلم قال ولو اتى بجارية الى السوق فقال
ان هذه امتي فبايعوها فلحقها دين فبيعت برقبتها ثم ولدت ولدا فاستحقها رجل فاخذها وولدها ضمن
الغار قيمتها وقيمة ولدها لان ولدها جزء من اجزائها وقد ضمن لهم سلامتها بجميع اجزائها وولدها
الا ترى انه يستحق بملك الاصل بخلاف الهبة والكسب انه لا يجب على الغار قيمتها لان كسبها ليس من
اجزائها ولا يستحق بملك الاصل وهو انما ضمن لهم سلامتها بجميع اجزائها لا غير وانما ينظر الى قيمتها يوم
استحقت قلت او كثرت ولا ينظر الى قيمتها قبل ذلك لان الغرم ما حق في زيادتها كما في الولد فلما تلف
الجارية عليهم وقيمتها قد ازدادت يضمن قيمتها زائدة ولانهم يستحقون بيع الرقبة يومئذ فنظر الى
قيمتها في ذلك اليوم فان اقام الغار البينة على المستحق انه قد اذن لها في التجارة قبل ان يغرموا برئ
من الضمان لانها تباع في الدين وقد ضمن لهم الدين من ثمنها وتمكن ذلك فلا يضمن • والله اعلم •

باب الشهادة على العبد المأذون

قال وتقبل الشهادة على المأذون والصبي المأذون والمعتوه المأذون
له في التجارة بغصب او بضاعة مستهلكة او على اقراره بذلك او ببيع او شراء او اجارة وان كان مولاه غائبا
ويقضي القاضي عليه بذلك لان العبد في تجارته وما كان متصلا بالتجارة وما كان من علائقها كالحر وهو
الخصم في ذلك ولا يشترط حضور المولى ولو كان العبد محجورا عليه لا تقبل البينة عليه الا ان يكون
المولى حاضرا لان العبد غير مأذون في الخصومة الا ترى انه لو اقر عليه لا يجوز اقراره فكذلك لا تقبل
البينة عليه واما المأذون لو اقر على نفسه بالغصب او بالدين جاز اقراره فكذلك تقبل البينة
عليه وان كان المولى حاضرا تقبل البينة عليه اذا شهدوا على معاينة الغصب من العبد فيباع
العبد او يفدي المولى لان الحكم في العبد اذا غصب مال رجل واستهلكه هكذا فكان الخصم هو
المولى فاما اذا اقام البينة على العبد بوديعة استهلكها او بضاعة استهلكها والعبد محجور
فلا تقبل البينة ولا يقضى عليه في قياس قول ابي حنيفة ومحمد لان من اصلهما ان العبد المحجور عليه
اذا استهلك مال الوديعة لا يجب عليه الضمان الا بعد العتق وفي قول ابي يوسف تقبل
ويقضى لان من اصله ان العبد المحجور عليه اذا استهلك مال الوديعة يجب عليه الضمان في الحال
وقد ذكرنا في باب الوديعة ولو شهدوا على قوله بذلك ومولاه حاضر او غائب فلا تقبل لان
اقرار العبد المحجور عليه لا يصح في حق المولى وكذلك اذا اقامت البينة على اقراره قال وقال
ابو حنيفة ومحمد لو شهدوا عليه بقتل عمد او قذف او زنا او شرب خمر لم يقض به عليه حتى يحضر
مولاه وعلى قول ابي يوسف يقبل والاختلاف في العبد المأذون والمحجور واحد وجه قول
ابي يوسف ان العبد فيما يرجع الى العقوبة على حريته ينزل منزلة الاحرار الا ترى ان المولى لو اقر
عليه بذلك لا يصح ولو اقر العبد بذلك صح وجه قولهما ان في هذا ضررا على العبد وعلى المولى اما
ضرر العبد فظاهر واما ضرر المولى فهو اتلاف ماليته فكما ان حضور العبد شرط لصحة الخصومة
وكذلك حضور المولى شرط لصحة الخصومة لوصول الضرر بماليته ولان المولى لو كان حاضرا
وطعن في الشهادة تقبل طعنه ومن له الطعن اذا كان غائبا لا تقبل كما لو حضر المولى وغاب العبد
وكذلك لو شهدوا عليه باقراره بذلك كله والمولى غائب فهو على هذا الاختلاف وان كان
المولى حاضرا تقبل الشهادة على اقراره بالقتل وحد القذف ولا يقضى بحد الزنا وحد الشرب
والفرق بينهما ان حد الزنا وحد الشرب مما يصح الرجوع عنه بعد الاقرار فاذا جحد الاقرار

كانه

كانه رجع عنه واما اذا اقر بالقتل او بالقذف ثم رجع عنه لا يصح رجوعه فتقبل البينة على اقراره
اذا كان المولى حاضرا فافترقا من هذا الوجه واما اذا شهدوا على الصبي والمعتوه مأذونا كان او
محجورا فلا تقبل في الحدود كلها لانهما غير مخاطبين بحقوق الله تعالى الا في القتل خاصة فانهم اذا
شهدوا على معاينة القتل تقبل لان الصبي والمعتوه اذا قتلا حرا عمدا او خطأ تجب الدية على عاقلتهما
على ما ذكر في كتاب الديات وانما تقبل اذا كان الصبي او المعتوه او وصيهما حاضرا لان الخصم عنهما
ابوهما او وصيهما ولو شهدوا على اقرارهما بذلك لم تقبل حضر وليهما او غاب لانهما غير مؤاخذين
باقرارهما في باب الحدود مأذونين كانا او محجورين بخلاف الاقرار بالمال انه يصح من المأذون على
ما ذكرنا من قبل قال ولو شهدوا على العبد المأذون بسرقة عشرة دراهم او اكثر ان كان المولى
حاضرا قبلت هذه الشهادة وتقطع يده ولا يضمن العبد السرقة وهذا بالاتفاق لان القطع مع الضمان
لا يجتمعان الا اذا كان المال قائما يرد على صاحبه وان كان المولى غائبا لا تقبل هذه الشهادة ولا تقطع
العبد في قول ابي حنيفة ومحمد كما ذكرنا من الاختلاف في الحدود والقصاص ويؤخذ من العبد الضمان
لان الخصم في المال هو العبد المأذون ولا يشترط حضرة المولى وعلى قول ابي يوسف يقطع ولا ضمان
ومر على اصله ولو شهدوا عليه بسرقة اقل من عشرة دراهم ضمن السرقة لان القطع لم يجب والخصم في المال
هو العبد ولا يشترط حضور المولى قال ولو شهدوا على صبي مأذون او معتوه مأذون لهما
بسرقة عشرة دراهم او اكثر قضي له بالضمان وان كان الذي اذن له غائبا لان الصبي والمعتوه لا يجب عليهما
القطع فبقيت الخصومة في المال والصبي المأذون خصم في المال ولو شهدوا على المأذون باقراره بسرقة
عشرة دراهم او اكثر وقال العبد يجحد ذلك فان القاضي يلزمه ضمان السرقة ولا يقطعه حضر المولى او
غاب لان جحوده كرجوعه ولو اقر ثم رجع صح رجوعه في حق القطع فلا يصح في حق المال والعبد المأذون
هو الخصم في المال فلا يشترط في ذلك حضرة المولى وكذلك الصبي والمعتوه لان القطع لا يجب عليهما قال
ولو شهدوا على عبد محجور بسرقة عشرة دراهم او اكثر والمولى غائب لم يقض عليه بشيء حتى يحضر المولى في قول
ابي حنيفة ومحمد على ما ذكرنا من الاختلاف وان كان حاضرا قطعت يده لان الخصم حاضر والقطع يجب على العبد
المحجور اذا كان عاقلا بالغا فلا ضمان عليه الا اذا كان قائما يرد على المسروق منه وان كانوا شهدوا على اقرار
العبد بذلك وهو يجحد فالشهادة باطلة وان جحوده كرجوعه ولا يجب المال لان اقرار العبد المحجور بالمال
لا يصح بخلاف المأذون قال ولو اذن المسلم لعبده الكافر في التجارة فاشترى خمرا او خنزيرا
فهو جائز ان كان عليه دين او لم يكن لان العبد هو الذي يلي صفقة البيع وهو كافر ثم يثبت الملك
للمولى من طريق الحكم والمسلم يملك الخمر حكما الا ترى انه يرثها ويملكها وهذا لا يشكل على مذهب ابي حنيفة
رضي الله عنه لان من مذهبه ان المسلم لو وكل ذميا بشراء الخمر والخنزير جاز ويملكه الوكيل فاما على
قولهما فلا يملكه الوكيل وههنا يملكه ووجه الفرق لهما انه بالتوكيل لو ملكه ملكه قصدا وههنا
يملكه حكما والمسلم من اهل ملك الخمر حكما ولو اشترى ميتة او دما او باع كذلك فهو باطل وهو
في جميع بياعاته بمنزلة المسلمين الا في الخمر والخنزير لان الميتة والدم ليسا بمال في دين من الاديان
واما الربا فالذمي والمسلم فيه سواء لانه كتب في عهود ذمتهم ان لا يربي احد قال ولو شهد
عليه كافران بغصب او وديعة استهلكها او بيع او اجارة او رهن وما اشبه ذلك او شهدوا على
اقراره بذلك وهو ومولاه يجحدان فشهادتهما جائزة استحسانا ذكرنا في كتاب المأذون الصغير وقد

القياس ان في هذه الشهادة ضررا بالمسلم وشهادة الكافر على المسلم فيما يضرها المسلم لا تقبل وجه الاستحسان
ان هذه الشهادة تلاقي العبد الكافر لان العبد اهل ضمان الاموال والعبد في ضمان الاموال كالحر وشهادة
الكافر على الكافر مقبوله ثم المسلم وان كان يتضرر بهذا الا انه تبع قبول الشهادة لان المولى رضي بهذا
الضرر حيث اذن له في التجارة مع علمه انه لا يسلم عن الدين فاذا كان كذلك رضي بالاتلاف رقبته في
الدين بشهادة الكافر لان العبد كافر وكذلك الصبي الكافر ماذون له وصيه المسلم او وصيه في التجارة
فهو على هذا اذا كان العبد كافرا والمولى مسلما ولو كان العبد الماذون مسلما ومولاه كافرا لم
تجز شهادة الكافرين على العبد بشيء من ذلك وان لم يكن عليه دين لان الشهادة تلاقي العبد المسلم
وشهادة الكافر على المسلم لا تقبل **قال** واذا شهد الكافران على العبد المحجور الكافر بغصب
ومولاه مسلم فشهادتهما باطل لان العبد المحجور لا يكون خصما فيما يدعى عليه من الضمان فوقعت
الشهادة على المولى وهو مسلم فبطل وان كان مولاه كافرا فشهادتهما جائزه لان الخصم في العبد المحجور
عليه هو المولى والمولى كافر فجازت الشهادة **قال** واذا اذن المسلم لعبده الكافر في التجارة
فشهد عليه كافران بجناية خطا او بقتل عمد او شرب خمر او بقذف او شهد عليه اربعة كفار
بالزنا وهو ومولاه يجحدان ذلك فالشهادة باطله لان هذه شهادة قامت عليهما جميعا الا ترى ان
العبد لو كان حاضرا والمولى غايب لا تقبل هذه الشهادة فلما كان كذلك لم تقبل هذه الشهادة اذا
كان احدهما مسلما سوا كان ماذونا او محجورا لان المحجور والماذون في حق الحد سوا وليس هذا
كالشهادة على المال لان الشهادة على المال تكون في العبد خاصة ولا تكون في المولى اذا كان
العبد ماذونا وان كان محجورا يعتبر حال المولى لان العبد اذا كان ماذونا فالشهادة على العبد
وان كان محجورا فالشهادة على المولى الا ترى انه لا يحتاج الى حضرتهما واما ههنا في الحدود والقصاص
والشهادة عليهما بدليل انه يحتاج الى حضورهما فلا تقبل الا شهادة مسلمين **قال** واذا اذن
المسلم لعبده الكافر في التجارة فشهد عليه كافران لكافر او لمسلم بدين الف درهم والعبد يجحده
وعليه دين الف درهم لمسلم او كافر فشهادتهما جايزه عليه لان شهادة الكافر على الكافر مقبوله
ولكن ان كان صاحب الاول مسلما استوفي من ثمن العبد جميع دينه اولا فان بقي شي كان للذي
شهد له الكافر لان شهادة الكافر تقبل على العبد الكافر ولكن لا تقبل في حق صاحب الدين الاول
لانه مسلم وشهادة الكافر فيما يضر المسلم لا تقبل فكان حق المسلم مقدما فان بقي شي فللذي شهد
له الكافران **قال** واذا ادعى عليه مسلمان لكل واحد منهما دين الف درهم فشهد لاحدهما
مسلمان وشهد للاخر بدينه كافران فان القاضي يقضي الدين كله عليه لما ذكرنا ان المشهود عليه
كافر وشهادة الكافر على الكافر مقبوله الا انه يبدا بشهادة المسلمين فيقضي دينه فان بقي شي كان
للذي شهد له الكافران لان شهادة الكافر لا تقبل فيما يضر المسلم فكان حقه مقدما وشهادة المسلمين
تقبل فيما يضر المسلم الذي شهد له الكافران فان صدق العبد الذي شهد له الكافران كان ما ثمنه
بينهما فيكون بينهما نصفين لان اقرار العبد على نفسه بالدين يجوز على المسلم الذي شهد له المسلمان
واستويا ولو كان الذي شهد له الكافران مسلما والذي شهد له المسلمان كافرا والعبد يجحد ذلك
بيع العبد لهما واقتسما ثمنه نصفين لان شهادة المسلمين للكافر على المسلم مقبوله وشهادة الكافرين للمسلم
على الكافر مقبوله فاستويا **قال** ولو كان الغرما ثلثه كل واحد منهم يدعي الف درهم احدهم مسلم

شهد له الكافران والثاني مسلم شهد له مسلمان والثالث كافر شهد له مسلمان فانه يقضي عليه بجميع
الدين لان المشهود عليه كافر وشهادة المسلم والكافر على الكافر مقبوله الا ان العبد يباع فيقسم ثمنه بين
المسلم الذي شهد له المسلمان وبين الكافر الذي شهد له المسلمان نصفين لان شهادة كل واحد من
الفريقين في الاخر جايزه فياخذ المسلم نصف المال فيسلم له وياخذ الكافر النصف الاخر ويكون ذلك
النصف بينه وبين المسلم الذي شهد له الكافران نصفين لان كل واحد منهما حجته يجوز على صاحبه
لان المسلم اقام شاهدين كافرين وذلك حجة على الكافر والكافر اقام شاهدين مسلمين وذلك حجة
على المسلم فاستويا من هذا الوجه **قال** ولو كان احد الغرما مسلما شهد له كافران والاخران كافران
شهد لكل واحد منهما كافران بدي بالمسلم فان بقي شي كان بين الكافرين لان شهادة شهود الكافر
في حق المسلم لا تقبل لانهم كفار وشهادة الكافرين اللذين شهدا للمسلم في الكافرين مقبوله فكان
حق المسلم مقدما عليهما **قال** ولو كان العبد مسلما والمولى كافرا والغرما رجلان احدهما مسلم شهد له
كافران والاخر كافر شهد له مسلمان والعبد يجحد ذلك فان القاضي يبطل دعوى المسلم الذي شهد له الكافران
لان العبد مسلم وشهادة الكافر على المسلم لا تقبل ويباع العبد للاخر الذي شهد له المسلمان لان
شهادة المسلم على المسلم مقبوله فان بقي من ثمنه شي لم يكن للمسلم المدعي منه شي لان شهادة شهوده لم
تقبل في حق العبد وكذلك لو كان العبد محجورا عليه لان العبد اذا كان مسلما فلا تقبل شهادة الكفار عليه
فيما يوخذ في الحال نحو الغصب ولا تقبل ايضا فيما يوخذ بعد العتق نحو الاقرار بالدين **قال** ولو كان
العبد كافرا محجورا عليه ومولاه مسلم والغرما رجلان احدهما مسلم شهد له كافران ان العبد غصبه
الف درهم وشهد عليه مسلمان لكافر انه غصبه الف درهم والعبد جاحد فانه يقضي عليه بدين الكافر
ولا يقضي عليه بدين المسلم حتى يعتق لان الخصم هو المولى اذا كان العبد محجورا عليه والمولى مسلم فلا
تقبل شهادة الكافر من الدين شهد للمسلم وتقبل شهادة المسلمين اللذين شهدا للكافر الا انما اخذ
الكافر من دينه لم يشاركه فيه المسلم وتقبل شهادته بعد العتق لانه انما لا تقبل في حق المولى فاما في حق العبد
فتقبل عليه الكافر فلذلك الغني اشتركا **فان قيل** انما يتبين الشركة بعد ثبوت اصل الدين على الدين
واصل دين المسلم لم يثبت بشهادة الكافرين لان المولى مسلم **قيل** له ان اصل الدين ثابت على العبد
لان شهادة الكفار على العبد مقبوله لان العبد كافر الا انه امتنع القضا لاجل المولى لانه مسلم فاذا
قضينا للكافر بشهادة المسلمين خرج المولى عن الوسط وارتفع المانع وكان للمسلم الذي شهد له الكافران
ان يشارك الكافر لان شهادة الكافر على الكافر مقبوله خلاف المسلم المولى لان هناك الخصم هو العبد
وهو مسلم واصل الدين لم يثبت عليه لانه مسلم فلم يثبت الدين على الاصل فلم يكن له حق الشركة **قال**
واذا اذن المسلم لعبده الكافر في التجارة فشهد عليه كافران بدين الف درهم وهو لمسلم او كافر فادا
او غصب فقضى القاضي بذلك وباع العبد في الدين بالف درهم فقضاها الغريم ثم ادعى مسلم على
العبد الف درهم كانت عليه قبل ان يباع واقام على ذلك شاهدين مسلمين فان القاضي ياخذ الالف
من الغريم الذي شهد له الكافران فيدفعها الى هذا الذي شهد له المسلمان لان المسلم لو كان حاضرا
في ذلك الوقت كان هو اولى وكذلك اذا حضر بعد ذلك الا ترى ان مريضا لو اقام عليه رجل البينة
باقراره في مرضه وقضى القاضي ثم مات المريض ثم جا رجل واقام عليه البينة بدين وجب في حال
الصحة فان القاضي ياخذ المال من الاول ويدفع اليه لانه لو كان حاضرا في الابتدا كان اولى فكذلك

في هذه المسألة ولو كان بعد الثاني كافرا اخذ نصف ما اخذه الاول لانهما في الابتدا لو كانا خاصمين كان نقض ما بينهما نصفين فكذلك اذا احضر احدهما بعد ذلك ولو كان الاول كافران وشاهداه مسلمان والثاني مسلم او كافر وشاهداه كافران فانه ياخذ من الاول نصف ما اخذه لان كل واحد منهما فالحجة تجوز على العبد وعلى صاحبه فيكون بينهما نصفين واستشهد في الاصل فقال الا ترى ان كافرا لو هلك وترك الف درهم فاسلم وارثه فاقام كافر شاهدين مسلمين على الميت بالف درهم فقضى القاضي له بالالف ثم ان مسلما او كافرا اقام على الميت شاهدين كافرين بالف درهم انه ياخذ من الاول نصف ما اخذ لان كل واحد منهما فالحجة تجوز على الميت وعلى صاحبه فكذلك هنا قال واذا اذن الرجل لعبده الكافر في التجارة فباع واشترى ثم اسلم فادعى عليه دينا رجلان احدهما بشاهدين مسلمين بالف درهم كانت عليه في حال كفره والمدعيان مسلمان او كافران والمولى مسلم او كافر فشهادة المسلمين على العبد جائزة ولا شي للذي شهد له الشاهدان الكافران لانهما حين شهدا كان العبد مسلما فلا يقضي القاضي بشهادة الكافرين على العبد المسلم فلم يثبت به الدين للذي شهد به الكافران فلا يكون له في ذلك شي ويكون كله للذي شهد له المسلمان قال ولو كان العبد مسلما ومولاه كافرا او مسلما فارتد العبد عن الاسلام فشهد عليه مسلمان لكافر او مسلم بمال وشهد عليه كافران لمسلم او كافر بمال فشهادة المسلمين جائزة وشهادة الكافرين باطلة لان شهادة المسلم مقبولة في حق كافة الناس وشهادة الكافر لا تقبل في المرتد لان المرتد ليس له دين يقر عليه فهو مجبور على الاسلام وكان حكمه حكم المسلم ولا تقبل شهادة الكافر عليه قال واذا اذن الرجل لعبده في التجارة والمولى مسلم او ذمي فشهد عليه مسلمان لمسلم بدين وشهد عليه ذميان لمسلم بدين وشهد عليه حربيان مستامنان لمسلم بدين فان القاضي يبطل شهادة الحربيين لان شهادة الحربيين على الذمي لا تقبل ويقضي عليه بشهادة الذميين والمسلمين لان شهادة المسلم والذمي على الذمي مقبولة الا ان يباع العبد فيبدا بالذي شهد له المسلمان فان بقي شي كان للذي شهد له الذميان لان الذي شهد له الذميان حجته لا تعمل في حق المسلم الذي شهد له المسلمان وان كانت تعمل في حق العبد فلذلك المعنى بدا به فان بقي شي كان للذي شهد له الذميان فان بقي شي كان للمولى ولا شي للذي شهد له الحربيان لان بينته لم تقبل اصلا لان العبد ذمي فلم تقبل شهادة اهل الحرب عليه وكذلك لو كان المولى حربيا مستامنا كان الجواب هكذا لان المشهود عليه هو العبد والعبد ذمي قال ولو كان المولى وعبده حربيين دخلا بامان والمسالة على حالها قضى بالدين كله على العبد وبيع فيه لان شهادة الفرق الثلث المسلمين والذميين والحربيين مقبولة على الحربي غير انه يبدا بالذي شهد له المسلمان لان شهادة الذميين والحربيين لا تقبل فيما يضر المسلم فان بقي شي كان للذي شهد له الذميان لان شهادة الحربيين لا تجوز فيما يضر بالذمي فان بقي شي فللذي شهد له الحربيان فان كان اصحاب الدين كلهم اهل الذمة والمسالة بحالها تحاصوا في ثمنه الذي شهد له المسلمان والذي شهد له الذميان لانهما استويا في ذلك لان شهادة الذميين فيما يضر الذمي جائزة وكذلك شهادة المسلمين فان بقي شي كان للذي شهد له الحربيان لان شهادة الحربيين على العبد الحربي جائزة غير انها لا تقبل فيما يضر المسلم والذمي فاذا اقضي حقهما كان الباقي للذي شهد له الحربيان ولو كان اصحاب الدين كلهم مستامنين تحاصوا جميعا في ثمنه لاستوائهم في ذلك لان شهادة بعضهم على ما يضر صاحبه جائزة قال ولو كان المولى مسلما او ذميا والعبد حربي دخل

بامان

بامان فاشتراه هذا المولى فاذن له في التجارة والمسالة على حالها لم تجز شهادة الحربيين ولا شي للذي شهدا له والعلة ما ذكر في الاصل ان العبد قد صار بالشرا ذميا ولا يجوز عليه شهادة اهل الحرب قال واذا دخل الحربي دار الاسلام مستامنا ومعه عبد له فاذن له في التجارة جازت شهادة المستامنين عليه بالدين لمسلم وبيع فيه لان العبد حربي وشهادة الحربيين عليه مقبولة قال ولو كان الغرما ثلاثة مسلم شهد له حربيان بدين الف درهم وذمي شهد له ذميان بدين الف درهم وحربي شهد له مسلمان بدين الف درهم ثم بيع العبد بالف درهم فانه يقسمه الذمي والذي شهد له المسلمان نصفين ياخذ المسلم من الحربي نصف ما صار له اما شهادة الفرق الثلث مقبولة في الابتدا الا ان المشهود عليه عبد حربي الا ان القاضي يبيعه ويقسم الثمن بين الذمي الذي شهد له الذميان وبين الحربي الذي شهد له المسلمان نصفين لان شهادة المسلمين فيما يضر الذمي مقبولة وشهادة الذمي فيما يضر الحربي مقبولة ثم ياخذ المسلم من الحربي نصف ما صار له لان المسلم اقام شاهدين حربيين وشهادة الحربيين فيما يضر الحربي مقبولة فلهذا المعنى يشاركه ولا يشارك الذمي لان شهادة الحربي فيما يضر الذمي لا تقبل وطعن عيسى في هذا الفصل وقال يجب ان يكون الالف بينهم اثلاثا لان شهادة اهل الذمة على المسلم لا تقبل كما لا تقبل شهادة اهل الحرب على الذمي فلما قبلت هذه الشهادة صح ان الشهادة قبلت على العبد والعبد حربي فلذلك المعنى قسمت اثلاثا وهكذا روي عن ابي يوسف رحمه الله انه يقسم بينهم اثلاثا لان الشهادة قامت على العبد والعبد حربي قال الحاكم رحمه الله وقيل في وجه ذلك ان امان الحربي يثبت بالمسلم او بمن يقوم مقامه وعقد الذمة ليس يثبت بالذمي وله ان كانت شهادة اهل الذمة للذمي اقوى من شهادة المستامنين للمسلم وليس في هذا الكتاب وجه لان عقد الذمة كما لا يثبت بالذمي كذلك الامان الموقت لا يثبت بالذمي فان الذمي اذا امن اهل الحرب لا يصح امانه قال ولو كان شهود الذمي حربيين وشهود المسلم ذميين والمسالة بحالها فان الثمن بين الحربي والمسلم نصفين وياخذ الذمي نصف ما اصاب الحربي لان الحربي شهد له مسلمان وشهادة المسلم فيما يضر الذمي المسلم مقبولة والمسلم شهد له ذميان وشهادة الذمي فيما يضر بالحربي مقبولة فاستويا ثم ياخذ الذمي نصف ما اصاب الحربي لان الذمي شهد له حربيان وشهادة الحربي فيما يضر بالحربي مقبولة ولا ياخذ من المسلم شيا لان شهادة الحربيين فيما يضر المسلم لا تقبل قال ولو كان الذي شهد له المسلمان ذمي والذي شهد له الذميان حربي والذي شهد له الحربيان مسلم فان الثمن بين الحربي والذمي نصفين وياخذ المسلم نصف ما اصاب الحربي لان الحربي شهد له الذميان وشهادة الذمي فيما يضر الذمي مقبولة والذي شهد له مسلمان وشهادة المسلم فيما يضر الحربي مقبولة فاستويا واما المسلم شهد له حربيان فلا تقبل شهادتهما فيما يضر الذمي وتقبل فيما يضر الحربي ولذلك ياخذ نصف ما اصاب الحربي ولا ياخذ من الذمي شيا قال واذا لحق العبد دين فقال مولاه هو محجور عليه وقال الغرما هو ماذون له فالقول قول المولى لان الاذن يستفاد من جهته فالقول قوله انه لم ياذن له وعلى الغرما البينة فان جا الغرما بشاهدين على الاذن فشهد احدهما ان مولاه اذن له في شرا البز وشهد الاخر انه اذن له في شرا الطعام فشهادتهما جائزة وان كان الدين من غير هذين الصنفين لان كل واحد منهما شهد على القول والاذن في نوع اذن في الانواع ومثله لو شهد احدهما انه اذن له في شرا البز وشهد الاخر انه راه يشتري البز وكم ينهه لم يجز لانهما اختلفا لان احدهما يشهد على القول والاخر يشهد على الفعل لان سكوته عن

فيه فعل ملك لو شهد احدهما انه راى العبد يشتري البز فلم ينهه وشهد الآخر انه راه يشتري الطعام فلم ينهه انه لا تقبل شهادتهما لانهما شهدا على فعلين مختلفين واختلاف الشهود في الزمان والمكان فيما كان مرجعه الى الافعال يوجب ابطال الشهادة على ما ذكرنا في كتاب الشهادات ولو شهدا انهما رأياه يشتري البز ولم ينهه كان الشراء جائزا وكان العبد مأذونا له في التجارة لانهما لم يختلفا لانهما شهدا على فعل واحد والله الموفق

باب الاختلاف بين المأذون وبين مولاه

قال واذا كان في يد العبد المأذون مال وعليه دين فقال هو مالي وقال المولى هو مالي فالقول قول العبد لان العبد له يد اذا كان عليه دين لحق الغرماء فصار بمنزلة حرين تنازعا في مال احدهما صاحب اليد فان القول قوله لذلك ههنا وان كان المال في يد المولى وفي يد العبد فهو بينهما نصفان لاشتراكهما كما في الحرين ولو لم يكن على العبد دين فلا فائدة للاختلاف لان المال للمولى فان كان المال في يد المولى ويد العبد ويد الاجنبي فهو بينهم اثلاثا في قولهم لان للعبد يدا اذا كان عليه دين فصار كان المولى في يد ملكه نفس اذا ادعوا جميعا فانه يجعل بينهم اثلاثا كذلك ههنا ولو كان العبد لا دين عليه والمال بين المولى والاجنبي نصفين لان العبد اذا لم يكن عليه دين كان اكسابه للمولى فصار كان المولى قابض باليدين والاجنبي بيد واحدة ولو كان هكذا يقضى بينهما نصفين كذلك ههنا **قال** ولو كان ثوب في يد حر وعبد مأذون وكل واحد منهما يدعيه وطرفه في يد احدهما والآخر متعلق بطرفه فهو بينهما نصفان لان كل واحد منهما لو كان بالانفراد كان يستحق الجميع فاذا اجتمعا لم يكن احدهما اولى من الآخر وهذا لان العبد عند الحاجة لا لعدم الا ترى ان رجلين لو تنازعا في شيء ولاحدهما شاهدان وللآخر عشرة في الشهود يجعل بينهما نصفين كذلك ههنا ولو كان احدهما متزرا او مرتديا او لابسا والآخر متعلق به او كانت دابة فكان احدهما راكبا عليها والآخر ممسك باللجام فهي للراكب واللابس لان الراكب واللابس مستعمل له فكان اخص به **قال** ولو ان حرا ومأذونا آجر نفسه من رجل يبيع معه البز او يخيط معه ثم اختلفا في ثوب في يد الاجير فان كان في حانوت الذي استأجره فهو للذي استأجره ولو كان في السكة او في منزل الاجير فهو للاجير والصغير والكبير في هذا سواء لان الحانوت للمستأجر فيكون الثوب في حانوته كانه في يده فكان القول قوله وان كان في السكة او في منزل الاجير فهو للاجير لان العبد المأذون في تجاراته كالحر وهو يملك التصرف لنفسه وللمستأجر فاذا كان في منزل الاجير او في السكة كان هو اخص بداية فكان له وهكذا اذا كان العبد مأذونا واما اذا كان العبد محجورا فالقول قول المستأجر سواء كان الثوب في السكة او في السوق او كان المنازعة في دابة والعبد راكبها لان العبد اذا كان محجورا لا يملك التصرف الا للمستأجر فصار ما للعبد وما في يده كانه في يد المستأجر بخلاف المأذون ولو كان على العبد قميص او قبا فقال المستأجر هو لي وقال المولى هو لعبدك فان القول قول المولى لا ينظر الى قول العبد في شيء من ذلك لان الحال شاهد للمولى لانه لا يؤاجر عبده عريانا وانما يؤاجره وعليه ثيابه ولا ينظر الى قول العبد لانه محجور عليه ولو كان العبد في منزل المولى وفي يده ثوب فقال المستأجر هو لي وقال المولى هو لي فهو للمولى لان العبد محجور عليه ولا يد له وكونه في منزل المولى كانه في يد المولى فكان للمولى **قال** ولو كان العبد المأذون له عليه دين في منزل مولاه وفي يده ثوب فقال المولى هو لي وقال العبد هو لي فان كان الثوب من تجارته فهو للعبد وان لم يكن من تجارته فهو للمولى اما اذا كان الثوب من تجارته فالقول قوله

لان

لان الظاهر يشهد له لان العبد اذا كان عليه دين فالظاهر انه اشتراه لنفسه وان كان ذلك من كسبه والمولى يدعي انه اشتراه بامره فلا يصدق وان لم يكن من تجارته فهو للمولى في يديه انه ان لم يقر المولى انه اشتراه للتجارة وهو في منزل المولى فالظاهر ان ما في يد العبد في دار المولى فهو ملك المولى **قال** ولو كان العبد راكبا على دابة او لابسا ثوبا فقال العبد هو لي وقال المولى هو لي فهو للعبد يقضي دينه ان كان ذلك من تجارته او لم يكن من تجارته لان العبد مستعمل له فالظاهر انه له والله اعلم

باب المأذون يأسره العدو او يرتد

قال واذا ارتد المأذون وعليه دين او جناية خطأ فلحق بدار الحرب ثم اشتراه المسلمون فلمولاه ان ياخذه قبل القسمة وبعدها بغير شيء وهذا على قول ابي حنيفة رحمه الله لانه ابق والآبق الى دار الحرب لا يملكه اهل الحرب على قوله فكان لمولاه في الحالين على ما ذكرنا في كتاب السير والدين والجناية عليه كما كان بحالهما لانه عاد الى الملك الاول الا ترى انه لو كان هبة كان للواهب ان يرجع في هبته فلما عاد الى الملك الاول عاد بحقوقه المتعلقة به **قال** واذا اذن المسلم ذميا ثم ارتد ولحق بدار الحرب ثم اشترى فابى ان يسلم فقتل بطل الدين الا ان يوجد له مال في دار الاسلام فيقضى به دينه لان المرتد لا يجوز استبقاؤه على الكفر فيعرض عليه الاسلام فان اسلم والا قتل فاذا قتل بطل الدين الا ان يكون له مال فيقضى به دينه كالذي اذا مات او قتل ولم يترك مالا بطل دينه ولو كانت مرتدة فاسترقت بطل الدين عنها لان المرتدة لا تقتل وتستبقى فجاز ان تسترق فلما جرى الرق عليها بطل الدين لان الدين كان عليها في حال حريتها في ذمتها وقد بطلت ذمتها بالرق وصارت رقيقة لمولاها الذي اشتراها لم يرض بان تباع من الدين الا ترى انها اذا تركت مالا ههنا حيث لحقت بدار الحرب كان للغرماء ان ياخذوا الدين من ذلك المال لان ذلك كسبها وصار كما لو ماتت وتركت مالا الا انه يؤخذ دينهم من ذلك المال وكذلك كل حد وقصاص كان عليها فيما دون النفس قبل الردة بطل ذلك كله اما حد الزنا وحد القذف فلانها صارت امة وقد سقط عنها نصف الحد اذ لو وجب انما يجب حد الاماء فلما سقط نصفه سقط كله لانه لا يتجزى وجوبا ولا استيفاء واما القصاص فيما دون النفس فلان المماثلة معتبرة فيها فلا يجري بين الحر والعبد لان القصاص فيما دون النفس يسلك فيه مسلك الاموال والمال يبطل بالرق وكذلك القصاص فيما دون النفس واما القصاص في النفس فهو عليها كالحر ولان القصاص في النفس لا يعتبر فيه المماثلة ويجري بين الحر والعبد وكذلك الرجل الذمي او المرأة الذمية نقض العهد ولحق بدار الحرب وعليهما دين ثم سبي فهو في رق وقد بطل الدين لان الذمي اذا نقض العهد ولحق بدار الحرب او الذمة كلاهما سواء انهما يسترقان خلاف الرجل المرتد على ما ذكرنا في كتاب السير فاذا اجري عليه الرق بطل الدين لما ذكرنا وكذلك كل حد وقصاص فيما دون النفس فيؤخذ بالقصاص في النفس على ما ذكرنا في المرتد **قال** واذا استدان الحربي المستأمن في دار الاسلام ثم رجع الى بلاده ثم عاد الينا مسلما او ذميا او مستأمنا اخذ بذلك الدين لان الدين كان في ذمته والذمة باقية ولو لم يرجع الينا حتى اسر وصار عبدا بطل الدين لان ذمته قد بطلت وصار كنفس اخرى **قال** ولو دخل مسلم دار الحرب بامان فادان حربيا ثم اسر المسلمون الحربي فصار عبدا بطل الدين عنه لان الذمة بطلت بالرق وصار كنفس اخرى ولذلك لو جاء مستأمنا لم يؤخذ به اراد به ان الكافر لا يقضى به فاما الدين بعد ذمته على ما له لانه انما دخل دارنا ليسمع كلام الله تعالى ثم يبصر ولم

يدخل ليقضي عليه باحكامنا وان دخل مسلمًا او صار ذميًا أخذ به لانه صار من اهل دارنا من جميع الوجوه
وكذلك لو كان الحربي هو الذي أدان المسلم دينًا في دار الحرب ثم اسر وصار عبدًا بطل الدين عن
المسلم لانه زال ملكه عن نفسه فزوال املاكه اولى وحاصله انه لما صار عبدًا لا يملك مطالبته بالدين
وكل دين لا يطالب به فهو ساقط وكذلك لو كان مستامنًا لم يؤخذ به المسلم لانه لم يدخل دار الاسلام
ليقضي له على المسلم وانما دخل دارنا ليسمع كلام الله ثم ينصرف الا اذا دخل مسلمًا او صار ذميًا فيؤخذ
به حينئذ لانه صار من اهل دارنا من جميع الوجوه فيقضي له

باب اقرار المأذون في مرض مولاه

قال واذا اذن الرجل لعبده في التجارة ثم مرض المولى مرضًا مات فيه فاقر فيه العبد بدين او
غصب او وديعة قائمة او مستهلكة او غير ذلك من التجارات فان كان العبد لا دين عليه فاقرار العبد
جائز لان مرض المولى لا يوجب الحجر على العبد فصح اقراره ولان العبد استفاد الاذن من جهة
المولى ولو اقر المولى في هذه الحالة صح اقراره فكذلك من استفاد الاذن من جهته ولو كان على
المولى دين في الصحة بدي بدين المولى من تركته ومن رقبة العبد وماله لان المولى لما مرض وعليه
دين فان حق غرمائه تعلق بماله والعبد وما في يده مال المولى ولان العبد استفاد الاذن
من جهة المولى ولو ان المولى اذا اقر في مرضه بدين وعليه دين الصحة بدي بدين الصحة لذلك اذا
اقر به العبد بان فضل شيء صرف الى غرماء العبد لانه ارتفع المانع عن الجواز وهو حق المولى ولان
كان المولى غائبًا فيقضي القاضي حق المولى من ثمن العبد وما في يده ثم حضر مال المولى فان القاضي
يأخذ منه ثمن العبد وما كان في يده فيقضي دين العبد وما اقر به لان ذلك المال لو كان حاضرًا
في الابتداء كان غرماء المولى ياخذون ذلك المال وغرماء العبد ياخذون ثمن العبد وكذلك اذا
حضر ذلك المال وتبين ان غرماء المولى اخذوا ما كان حقًا لغرماء العبد **قال** فان كان على المولى
دين الصحة وعلى العبد دين الصحة واقر العبد في مرض المولى بما وصفنا بدي بدين العبد الذي
كان في صحة المولى ثم بدين المولى الذي كان في الصحة ثم بما اقر به العبد في مرض المولى وانما كان
دين العبد الذي كان في حال الصحة اولى من دين المولى لان دين العبد ثبت في رقبة العبد
وفي كسبه في حال صحة العبد والمولى ودين المولى لا يتعلق بالمال الا في حال مرضه فقد
سبق وجوب الدين الذي على العبد في حال صحته فلذلك بدي به ثم ما فضل من ذلك يصرف
الى غرماء المولى الذي كان في حال الصحة لما ذكرنا ان اقرار العبد في مرض المولى بمنزلة اقرار
المولى ولو اقر المولى في مرضه وعليه دين الصحة كان دين الصحة اولى لذلك ههنا فان فضل
شيء كان لغرماء العبد الذي اقر له في حال مرضه ولو لم يقر العبد بذلك في مرض مولاه ولكنه
فعله بمعاينة الشهود لزمه ذلك مثل ما عليه في الصحة وبدي بجميع ديونه وبما عليه قبل دين
المولى لانه وجب ذلك بسبب لا تهمة فيه فاذا استوى ذلك في دين الصحة الذي وجب على
العبد في الالتزام **قال** ولو مرض المولى ولا دين على واحد منهما وقيمة العبد الف درهم
فاقر المولى على نفسه بدين الف درهم ولا مال له غير العبد ثم اقر العبد على نفسه بدين الف
درهم ثم مات المولى فان العبد يباع ويتحاص الغرماء في ثمنه الاصل في هذه المسائل ان اقرار العبد
في مرض المولى بمنزلة اقرار المولى بالوديعة في حق اقرار المولى واقرار المولى على نفسه في حق
اقرار العبد بمنزلة اقراره بالدين لان اقرار العبد اضيف الى مال مخصوص هو رقبته
الاقرار

وكسبه

وكسبه ولا ينصرف الى كسب اموال المولى فصار بمنزلة اقرار المولى بالوديعة بشيء بعينه واقرار
المولى ينصرف الى كل المال والى عينه فصار بمنزلة الاقرار بالدين والمريض لو اقر بدين ثم
بوديعة فانهما يتحاصان ولو اقر بوديعة ثم بدين فصاحب الوديعة اولى ثم ههنا المولى اذا
اقر في مرضه بدين الف درهم ثم اقر العبد بدين الف درهم تحاصا في ثمنه كالمريض اذا اقر
بالدين ثم بالوديعة تحاصا في رقبته والمعنى في ذلك ان المولى لما اقر تعلق اقراره برقبته لان
العبد كان فارغًا من الدين ثم اقر العبد بذلك صح اقراره بذلك لبقاء الاذن فصار اذن
المريض وصار كما لو اقر في مرضه بدين ثم بوديعة يتحاصان لو اقر العبد اولا بدين ثم
كما لو اقر المريض بوديعة ثم بدين كانت الوديعة اولى والمعنى في ذلك ان العبد لما اقر اولا
شغل رقبته فلا يصح اقرار المولى بعد ذلك كما لو اقر بوديعة ثم بدين **قال** ولو بدا المولى
فاقر بدين الف درهم ثم اقر بدين الف درهم ثم بالف درهم اقرارا اتصالا او منقطعًا ثم
اقر العبد بدين الف درهم ثم مات فان غرماء المولى يتحاصون مع غرماء العبد في ثمنه بجميع ديونهم
لان اقرار المولى بالالوف كلها صح لعدم المانع لان رقبته وقت اقرار المولى كانت فارغة
واقرار العبد ايضًا قد صح لان اقرار المولى لا يوجب الحجر عليه وصار كما لو اقر بالدين ثم بالوديعة
يتحاصون في ذلك وكذلك لو كان العبد اقر بالف ثم بالف اقرارا متصلا او منقطعًا بعد اقرار المولى
ضربوا الجميع في ذلك مع غرماء المولى في ثمنه لصحة الاقرارات كلها كما لو اقر بالديون ثم بالودائع
قال ولو اقر المولى بدين الف درهم ثم اقر العبد بدين الف درهم ثم اقر المولى بدين الف
درهم تحاصوا جميعًا لانه يؤول الامر الى هذا في الانتهاء لانه يقسم ثمنه بين غرماء المولى الذي
اقر له اولا وبين غرماء العبد بنصفين لصحة اقراره لهما لما ذكرنا في المسئلة الاولى ثم يجي غريم
المولى الذي اقر له اخرًا فياخذ من غريمه الاول نصف ما اخذ لان اقرار المولى اذا كان على العبد
دين فانما لا يصح في حق غرماء العبد فاما في حق نفسه وغرمائه فاقراره صحيح واذا صح اقراره في حق
غريمه الذي ثبت دينه في المرض شارك الاخر الاول فيما اخذ ثم يرجع الاول على الثاني بقدر
ما يقع بينهما المساواة ثم يشاركه الاخير ثم يرجع على شريكه فيكون هكذا حتى يصير المال بينهم اثلاثًا
وبه اجاب في الاصل بما يؤول اليه في الانتهاء ولو كان العبد اقر قبل اقرار المولى بالف درهم
ثم اقر المولى بالف ثم اقر العبد بالف قسم ثمنه بين غريمي العبد ولا شيء لغريم المولى لان اقراره له
لم يصح في حق غريم العبد اذا لم يكن في رقبته فضل حين ما اقر به المولى فلم يصح اقراره **قال**
ولو كانت قيمته الفا درهم فاقر العبد بدين الف درهم ثم اقر المولى بدين الف درهم ثم مات
فانه يباع ويوفي غريم العبد حقه وغريم المولى حقه لان اقرار المولى صح على نفسه ولا يشكل
واقرار العبد صح بالالف ايضًا لان في رقبته ذلك القدر من الفضل فان كانت قيمته نقصت فبيع
بالف درهم فهي لغريم العبد خاصة لان حق غريم المولى انما ثبت في الفضل على القيمة ولم يوجد
وحق غريم العبد ثبت في الاحوال كلها وصار كان المولى اقر ولا فضل في رقبته وان بيع بالفين
وحصاصه كانت الالف منها لغريم العبد والباقي لغريم المولى لان النقصان في حق غريم المولى لما
ذكرنا فصار كان المولى اقر وقيمة العبد الف وحصاصه **قال** ولو كان العبد اقر بدين الف درهم
وقيمته الفان ثم اقر المولى على نفسه بدين الف درهم ثم اقر العبد بدين الف درهم ثم مات

المولى فيبيع العبد بالفين اقتسمه الغرما اثلاثا لان اقرار العبد صحيح في الاحوال كلها واقرار المولى
يصح ايضا لانه لما اقر كان في رقبته فضل الف درهم على ما اقر به العبد فلما صح اقرارهما ضرب
كل واحد منهم بجميع ما اقر به فان بيع بالف وخمسماية اقتسموه اخماسا ضرب فيه غريم المولى بخمسماية
وضرب كل واحد من غريمي العبد بالف درهم لان اقرار العبد صح في الالفين واقرار المولى
لم يصح الا في قدر خمسماية وان بيع بالف درهم كانت لغرما العبد خاصة لان النقصان من حق
غريم المولى لما ذكرنا فصار كان المولى اقر ولا فضل في رقبته قال ولو بدا المولى فاقر على عبده
بدين الف درهم وقيمة العبد الف درهم ثم اقر المولى بدين الف فان القاضي يبيع العبد فيقسم
ثمنه بين الغرما بالحصص لان اقرار المولى اولا بالف درهم جاز على العبد لان رقبته فارغة فاذا
اقر العبد بعد ذلك صح اقراره ايضا لان اقرار العبد صحيح في الاحوال كلها لبقا الاذن فاذا
اقر المولى بعد ذلك صح اقراره ايضا لان الثاني وجب له ان يشارك الاول ويرجع عليه لانهما استويا
حقهما فلو اخذ منه شيا وشاركه كان له ان يرجع على غريم العبد فاذا اخذ كان للثاني ان يشاركه
فلا يزال يتراجعان حتى ياخذ كل واحد حقه فلذلك قلنا انه يقسم بينهم اثلاثا لانه يودي ان
يكون كذلك في الانتها ولا يجوز ان يقال ان المولى يلزمه حكم الحجر لانه انما يلزمه في حق ما بينه
وبين العبد واما في حق ما بين المولى والغرما فلا الا ترى انه لو اقر بدين ثم بدين استويا في ذلك
قال ولو بدا العبد فاقر بدين الف درهم ثم اقر المولى بدين الف درهم ثم بالف ثم بالف متصلا
او منقطعا ثم اقر العبد بدين الف درهم ثم مات المولى وبيع العبد بالفي درهم ضرب فيه غرما
العبد كل واحد بجميع دينه وضرب فيه غريم المولى كلهم بالف درهم فقط لان المولى اقر وفي رقبته
فضل الف درهم فانما ثبت حق غرمايه في الف واحدة وحق غرما العبد ثبت في الالفين
لان اقرار العبد صحيح في الاحوال كلها فيقسم بينهم اثلاثا ولو بيع بالف وخمسماية درهم ضرب فيه
غرما العبد بجميع دينهم وضرب فيه غرما المولى كلهم بخمسماية لان الفضل فيما اقر به العبد خمسماية
فلا يجوز اقرار المولى الا في ذلك القدر فيقسم بينهم اخماسا خمسه لغرما المولى وذلك خمسماية واربعة
اخماسه لغريمي العبد وذلك الف وخمسماية درهم فان خرج بعد ذلك مال للمولى الف درهم كان
غرما المولى احق بها لانه لا حق لغرما العبد في مال المولى وكذلك لو خرج الفا درهم وخمسماية
لان من غرما المولى ثلثه الاف درهم نقص منها الخمسماية فيصرف هذا الخارج اليهم فان
خرج منه ثلثه الاف درهم اخذ غرما المولى من ذلك الفين وخمسماية واخذ غرما العبد منه
خمسماية لان هذه الثلثه الاف درهم لو كانت موجودة في الابتدا قبل قسمة الثمن فان غرما المولى
ياخذونها كلها وياخذ غرما العبد الثمن كله ولم يثبت لغرما المولى حق الاستيفا منه فلما
اخذوا الثلث من ثمن العبد [illegible] ثم ظهر له من المال قدر ما يسع دينهم
علم انهم اخذوا ذلك بغير حق فيلزمهم رده على غرما العبد من هذا المال فان كان خرج منه
الفا وخمسماية درهم اخذ غرما المولى منه الالفين وخمسين وخمسين درهما واخذ غرما العبد
منه خمسين درهما لان هذا المال لو كان موجودا في الابتدا قبل قسمة الثمن اخذه غرما المولى
كله ولم يبق من دينهم الا اربعماية وكانت القسمة بينهم على ستة اسهم خمسة اسهم لغرما العبد وسهم
واحد لغرما المولى لانك تجعل كل اربعماية سهما فحق غرما العبد الفان وحق غرما المولى اربعماية

واربعماية من الفين واربعماية مثل سدسها ثبت ان حقهم سدس الف وخمسماية وهو مايتان وخمسون
وقد اخذوا خمسماية الثلثة فصار دوا اخذ من خمسين بغير حق فيردها عليهم من هذا المال ولو كان العبد
لم يقر بالدين الاول والمسئلة بحالها اخذ غرما السيد جميع ما خرج من مال السيد وهو الفان
وثمانماية ثم باع العبد فان بيع بالف درهم ضرب فيه غرما المولى بالالفين وثمانماية لانه لا حق
لغرما العبد في مال السيد وبقي منها اثنا اربعماية فاذا بيع العبد بالف درهم ضرب فيه غرما
المولى باربعماية وضرب فيه غرما العبد بالف درهم قال ولو كانت قيمة العبد الف درهم
فاقر العبد في مرض المولى بدين الف درهم ثم اقر المولى بدين الف درهم ثم اشترى العبد عبدا
يساوي الف درهم بالف درهم وقبضه بمعاينة الشهود فمات في يده ثم مات السيد ولا مال له
غير المأذون فبيع بالف درهم اقتسمه غرما العبد بينهم ولا شي فيه لغرما المولى لان الشرا ثبت
بمعاينة الشهود فهو كدين الصحة لانه لا تهمة فيه فثبت هذا الالف وقد اقر العبد قبل اقرار
المولى بالف فلم يبق من رقبة العبد شي يجوز اقرار المولى فيه فصار كان العبد اقر بالفين ثم اقر
المولى انه لا يجوز اقراره وهذا اصل في الاصل قال ولو لم يشتر المأذون شيا ولكن المولى
هو الذي اشترى عبدا بالف درهم يساوي الفا وقبضه بمعاينة الشهود ثم مات في يده ثم
مات المولى من مرضه والمسئلة بحالها وبيع العبد بالف درهم فانه يبدا بدين البايع وما بقي بعد
ذلك كان بين غرما العبد لان اقرار العبد انما جاز باذن المولى الا ترى انه لو اذن له في التجارة في
صحته ثم مرض فاقر العبد لمن في ورثة المولى بدين ثم مات المولى ان اقراره باطل سوا كان على المولى
دين محيط بماله وبالعبد او لم يكن عليه دين ان اقرار العبد بمنزلة اقرار المولى ثم اذا اشترى
المولى شيا بمعاينة الشهود فذلك كدين الصحة ودين الصحة اولى من دين المرض فلذلك كان البايع
اولى وما بقي من ثمن العبد وهو الف درهم فهي لغرما العبد دون السيد لانه لم يتوجه من
ثمن العبد فضل يجوز اقرار المولى فيه قال واذا اذن الرجل لعبده في التجارة فلحقه دين
ثم مات المولى فصار محجورا عليه بموته ثم اقر بدين لم يجز اقراره وانما صار محجورا عليه لان
ملك المولى قد زال بموته فبطل الاذن حكما لزوال ملكه فاذا اقر بالدين بعد ذلك لم يجز لانه
محجور عليه واقرار المحجور عليه في حق المولى لا يجوز فاذا اذن له الوارث في التجارة جاز اذنه
لانه ملك رقبته اذ دين العبد لا يمنع ملك الوارث فاذا اقر العبد بعد اذنه بدين جاز اقراره
وشارك المقر له اصحاب الدين الاول لان كل واحد من الدينين ثبت في حالة الاذن ولم
يتخلل بينهما الا حالة الحجر وذلك لا يمنع جواز اقراره ولو كان على المولى دين لم يجز اذن الوارث
له في التجارة ولا اقرار العبد بالدين لان دين المولى يمنع ملك الوارث فلم يجز اذنه بخلاف
دين العبد انه لا يمنع ملك الوارث على ما ذكرنا في غير هذا الموضع • والله اعلم بالصواب •
باب بيع المأذون وشرايه واقراره في مرض مولاه قال واذا اذن الرجل لعبده في التجارة
ثم مرض المولى فباع العبد بعض ما كان في يديه من تجارته او اشترى شيا فحابا في ذلك ثم مات
المولى ولا مال له غير العبد وما في يديه فجميع ما فعل العبد من ذلك مما يتغابن الناس فيه او بما
لا يتغابن الناس فيه جايز في قول ابي حنيفه رحمه الله من ثلث مال المولى وكذلك قول ابي يوسف
ومحمد فيما يتغابن الناس فيه وهذا الاختلاف كاختلافهم في حال الصحة ان العبد المأذون اذا باع

وما ثبت بمعاينة الشهود صح

الدين صح

لان الذي ثبت بمعاينة الشهود لا تهمة في ثبوته فحل محل دين الصحة في القوة لانه لو ثبت بقوله
وانما ثبت بالبينة وهذا كما ذكرنا في الحر في الاقرار بالدين او الوديعة ونقدم الاقرار لاحدهما
على الاخر وفيما لحقه من ذلك ببينة وعليه دين الصحة لما ذكرنا ان العبد في تجاراته كالحر **قال**
واذا لم يكن عليه دين الصحة فاقر في مرضه على نفسه بدين الف درهم ثم اقر باستيفاء الف درهم من
ثمن بيع وجب له في مرضه على رجل لم يصدق في ما قبضه ولكن يقسم ما كان عليه بينه وبين الغريم
الاخر نصفين فيؤدي نصفه اليه لان هذا بمنزلة اقراره لاثنين ولو اقر في مرضه لاثنين
بدين فانهما يتحاصان ولم يكن احدهما اولى من الاخر ولا يجوز ايثاره لاحدهما على الاخر كذلك ههنا
وهذا لانه لما اقر باستيفاء ذلك الدين صار كانه اقر على الاخر على ماله وذلك لا يجوز ويتحاصان
قال واذا مرض المأذون وعليه دين الصحة فقضى بعض غرمائه دون بعض لم يكن كالحر المريض
اذا قبض بعض غرمائه دون بعض لم يجز الا ان في العبد اذا قضى في حال صحته بعض غرمائه
لم يجز ايضا لان كسبه في حال صحته يتعلق حق الغرما بماله في حال صحته وانما يتعلق حقهم بماله في
مرضه حيث اشرف على الهلاك **قال** ولو اشترى شيئا في مرضه بمعاينة الشهود ثم قبضه فهلك
الشي في يديه ثم مات العبد لم يكن لغرمائه على البائع سبيل فيما قبض من الثمن لانه قبض منه عدل
ما دفع اليه فلم يكن في دفعه تهمة ولم يبطل حق سائر الغرما وكذلك هذا في الصحة ومثله لو كان
هذا اجر اجيرا او مهر امراة في صحة او مرض كان للغرما ان يشاركوا المراة والاجير فيما قبضا لانه لم
ياخذ منه عدل ما دفع اليه لانه لم ياخذ منه مالا بخلاف الشرا او الاستقراض لانه قد قبض منه
عدل ما دفع اليه فلم يكن في دفعه اياه تهمة فافترقا **قال** واذا حابا العبد في مرضه ولا دين
عليه ثم مات فالمحاباة جائزة لان محاباته كمحاباة المولى لانه استفاد ذلك من قبله والمولى صحيح فتجوز
محاباته من جميع المال سوا كان ذلك مما يتغابن الناس في مثله او مما لا يتغابن الناس فيه في قول
ابي حنيفة رحمه الله على ما ذكرنا من الاختلاف وكذلك لو كان عليه دين فوفا ماله بالدين لم يبطل حق
الغرما بالمحاباة وان لم يف ماله بالدين لم تجز المحاباة لان حق الغرما تعلق بماله فلم تجز محاباته في حق
الغرما **قال** واذا مرض المأذون فوجب له على رجل الف درهم من ثمن بيع او غيره فاقر باستيفائها
منه ولا دين على المأذون ولا مال له غير ذلك الدين ثم اقر بعد ذلك على نفسه بدين الف درهم
ثم مات فاقراره بالاستيفاء جائز لانه اقر ولا حق لاحد فيه فلم يصر باقراره مبطلا حق غيره ثم لحوق الدين
بعد ذلك باقراره لا يبطل حكم اقراره المتقدم ومثله لو لم يقر بالدين ولكن لحقه دين بمعاينة من
الشهود بطل اقراره بالاستيفاء لان ذلك بمنزلة دين الصحة ولو كان عليه دين الصحة فاقر في مرضه باستيفاء
دين وجب له في حال المرض لم يجز في دين الصحة للتهمة فلذلك ههنا ومن كتاب المأذون الصغير قال ولو
ارايت عبدين تاجرين كل واحد منهما لرجل اشترى كل واحد منهما صاحبه من مولاه قال ان علم ايهما
اول وليس عليه دين فشرا الاول لصاحبه جائز وشرا الثاني باطل لانه لما اشترى صاحبه
اولا ملكه وصار صاحبه محجورا عليه لان المولى اذا باع عبده المأذون صار محجورا عليه حين خرج
من ملكه وشرا المحجور عليه لا يصح ولان العبد المشترى قد دخل في ملك المشتري بنفس الشرا فلا يجوز ان
يشتري مولى نفسه لانه يكون مالكا له ومملوكا له وان لم يعلم تقدم احدهما على الاخر فسد البيعان
جميعا لانا علمنا فساد احدهما بالتعيين وليس احدهما اولى من الاخر ففسدا جميعا وهذا اذا [illegible]

واشترى وحابا بما يتغابن الناس او لا يتغابن الناس جاز في قول ابي حنيفة وعندهما لا يجوز الا بما
يتغابن الناس في مثله كذلك اذا فعله في حال مرض المولى الا ان ههنا تعتبر المحاباة من ثلث مال
المولى لان العبد يتصرف باذن مولاه فصار كان المولى باع في مرضه او اشترى وحابا ان ذلك جائز
اذا كان يخرج من ثلث ماله لانها وصية والوصية جائزة من الثلث فلذلك ان كان على العبد
دين يحيط برقبته وبجميع ما في يديه كان للغرما ايضا محاباة للعبد بعد الدين من ثلث مال
المولى على ما وصفت لك لان العبد وان كان عليه دين لم يصر محجورا عليه فصار الجواب فيه
كالجواب في الفصل الاول انه يعتبر بعد قضاء دين العبد من ثلث مال المولى فان كان على المولى
دين يحيط برقبة العبد وبما في يده ولا مال له غيره لم يجز من محاباة العبد شي وقيل للمشتري
ان شئت فانقض البيع او اد المحاباة كلها لان محاباة العبد كمحاباة المولى لان المولى يمكنه ان
يحجر عليه في حال مرضه حتى لا يقدر على بيع فيه محاباة فاذا اقره على الاذن السابق يمكنه التهمة
في بيعه ومحاباته فصار كان المولى هو الذي حابا في مرضه وعليه دين محيط ان ذلك باطل ويقال
للمشتري ان شئت فانقض البيع لانه لم يحصل له مقصوده وان شئت فبلغ الى تمام القيمة ولو
كان الذي حاباه العبد بعض ورثة المولى كانت المحاباة باطلة في جميع هذه الوجوه لانه انتفع
به وارث المولى باذنه وتقريره على الاذن فصار كانه انتفع بمحاباة المولى وذلك باطل كذلك
ههنا **قال** ولو ان رجلا دفع الى هذا العبد جارية يبيعها له في مرض المولى فباعها من وارث
المولى فحاباه فيها جاز ذلك لان محاباته انما تعتبر محاباة المولى فيما يملكه المولى والمولى لا يملك
ذلك العبد فصار محاباته كمحاباة الاجنبي لوارث المولى وذلك جائز **قال** ولو باع العبد في
مرض المولى شيئا ولم يحاب فيه ولا دين على واحد منهما او اشترى شيئا ولم يحاب فيه ثم اقر بقبض
ما اشترى او بقبض ثمن ما باع ثم مات المولى فاقراره جائز لانه ان اعتبر بالمولى فذلك جائز لان
المريض اذا اقر باستيفاء الدين من الغريم ولا دين عليه جاز وان اعتبر بالعبد فذلك لانه
غير محجور عن الاقرار بالاستيفاء ولذلك ان كان على العبد دين كثير ولا دين على المولى لان دين
العبد لا يمنع جواز اقراره لانه لم يصر محجورا عليه ولو كان على المولى دين كثير يحيط برقبة العبد
وبما في يديه لم يصدق العبد على القبض الا ببينة ويقال للمشتري ان شئت فاد الثمن مرة اخرى
وان شئت فانقض البيع وسوا ان كان على العبد دين او لم يكن لان حقوق غرما المولى تتعلق
برقبته وبتقريره اياه على الاذن يوجب التهمة في جانب المولى فلا يجوز اقراره بالاستيفا في
حق غرما المولى فصار ذلك كالاقرار من المولى ولا عبرة لدين العبد ولو كان الذي بايعه بعض
ورثة المولى لم يجز اقرار العبد بالقبض ان كان عليه دين او على المولى دين او لم يكن لان البائع
ههنا اضاف البيع الى ورثة المولى وانما وصل الى هذا البيع باذن المولى فصار كاقرار المولى
لوارثه في مرضه وذلك لا يجوز

باب اقرار العبد في مرضه

قال واذا اذن الرجل لعبده في التجارة ثم مرض العبد فاقر بدين او بوديعة او بشي من وجوه التجارات
ثم مات من مرضه ولا دين عليه في الصحة فاقراره جائز وان كان عليه دين في الصحة بدئ
بدين الصحة لان العبد في تجارته كالحر والحر لو اقر في مرضه بدين كان الجواب هكذا كذلك العبد
قال وان كان الذي لحقه من الدين في المرض ببينة شاركوا اصحاب الدين في الصحة من التركة

عليهما دين وان كان عليهما دين لا يجوز شرا واحد منهما لان المولى لا يملك بيع عبده اذا كان عليه دين الا
ان يجيز الغرما قال قلت ارايت العبد التاجر اذا اشترى امة فوطيها فولدت ولدا فادعى الولد الذي
ذلك مولاه هل يجوز ادعاوه ويثبت نسبه منه قال نعم لان العبد الماذون املك للجارية من مولاه
لان العبد اذا لحقته دين كان له ان يمنع منه من يرضيها اذا كان بيعا العبد دين لو ادعى بعبه الجارية
مدع كان الخصم هو العبد دون المولى فاذا كان كذلك ثبت نسبه منه ولا تصير الجارية ام ولد
له لان العبد لا يملك حقيقة الملك والاستيلاد لا يصح الا في الملك والنسب يثبت في غير الملك
فيثبت بدعواه ما يصح ولا يثبت ما لا يصح ولو كانت الجارية الموطوءة لمولى العبد من غير تجارة العبد
لم يثبت نسبه منه لان ذلك ليس من كسبه فصارت كجارية الاجنبي فان اقر انه وطيها ولم تلد ثم
استحقها رجل هل يكون على العبد مهر قال لا والمعنى ما ذكر في الاصل ان المولى اذا اذن له في التجارة
فلا مهر عليه والملك للمولى اي فلكت ارايت العبد الرهن امره مولاه بان يشتري ويبيع فيفعل
ذلك ولزمه فيه دين قال الرهن على حاله فاذا استوفى المرتهن ماله بيع العبد في الدين ولا
سبيل للغرما على العبد ما دام رهنا اما جواز الاذن فلانه لم يدخل ضررا على المرتهن وانما ادخل
الضرر على نفسه فيجوز اذنه في حق نفسه خاصة ولا يجوز في حق المرتهن لان المولى لا يملك ان
يبطل حق المرتهن فاذا باع العبد او اشترى فلحقه دين بيع العبد فيبدا بدين المرتهن فان
فضل شي كان لغرما العبد لان رهنه في حق المرتهن كان لا يجوز لتعلق حق المرتهن به فصار لدين
غرما العبد كانه غير موجود في حق المرتهن قال قلت فان كان العبد تاجرا له على رجل الف درهم
ثم ان مولى العبد وهب العبد للغريم وقبضه اتجوز الهبة قال نعم والدين لازم عليه لمولى
العبد على حاله اما جواز الهبة فلانه لا حق لاحد في رقبة العبد لانه لا دين عليه اما له الدين على
الموهوب له اما الدين فهو للمولى فلا يسقط وان سقطت مطالبة العبد لان الدين في الحقيقة
ملك المولى الا ان المطالبة الى العبد فمطالبة العبد وان سقطت لانه لا يملك ان يطالب مولاه
وهو الموهوب له فيبطل حق المولى كما لو مات العبد وله على رجل دين ان للمولى ان يطالبه كذا
ههنا قال قلت ارايت العبد الماذون عليه دين خمسماية درهم وقيمته الف درهم فكفل لرجل
عن رجل بالف درهم باذن مولاه ثم استدان العبد الفا اخرى وكفل بالف اخرى ثم بيع للغرما
في دينهم بالف درهم كيف يقسم بينهم قال اما الكفالة الاولى فتبطل نصفها ونصف صاحبها
نصفها قدر نصف ثمنه لان الكفالة انما صحت باذن المولى وقوله فصار كان المولى اقر على
عبده بدين الف درهم وفي قيمته خمسماية فثبت من هذه الالف خمسماية ويبطل خمسماية فلذلك
قلنا انه يصح نصفها واما الكفالة الثانية باطلة لما ذكرنا ان ذلك بمنزلة اقرار المولى على عبده
ولا يجوز اقرار المولى في هذه الحالة لانه لا فضل في رقبة العبد على الدين فاذا كان كذلك يضرب
صاحب الدين الاول وهو صاحب الخمسماية بجميع دينه وهو خمسماية ويضرب صاحب الدين الثاني
بجميع دينه وهو الف درهم لان استغراق رقبته بالدين لا يمنع اقرار العبد بالدين لما ذكرنا
من قبل ويضرب المكفول له بخمسماية درهم فاجعل كل خمسماية سهما فصاحب الدين الاول يضرب
بسهم والمكفول له بسهم وصاحب الدين الثاني الذي اقر به العبد بسهمين فيقسم ثمن العبد
بينهم ارباعا سهمان لصاحب الدين الثاني وسهم للاول وسهم للمكفول له والله اعلم بالصواب

كتاب الديات

قال ابو حنيفة رضي الله عنه القتل على ثلاثة اوجه عمد وخطا
وشبه العمد فالعمد ما تعمدت ضربه بسلاح وفيه القصاص الا ان يعفوا الاوليا او يصالحوا
في قول اصحابنا وموجب قتل العمد هو القصاص عندنا وللشافعي قولان احدهما انه يجب القصاص
او الدية ويبعث ذلك بتعيين الولي وفي قول يجب القصاص وموجبه القصاص الا ان للولي
ان ياخذ الدية بغير رضا القاتل احتج اصحابنا بقوله كتب عليكم القصاص في القتلى فالله تعالى اوجب
القصاص متعينا فمن اوجب احدهما على التعيين فقد خالف الاية او جعل للولي حقا اخذ الدية من غير
رضى القاتل فقد خالف الاية ايضا لان الله تعالى جعل له القصاص ولم يجعل له الدية لقوله
تعالى وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس وسائر الايات الموجبة للقصاص ولقوله عليه السلام
العمد قود اي العمد موجب للقود والمعنى في المسالة انه قدر على استيفا حقه من جنسه بكماله فوجب
ان لا يجوز له العدول الى خلاف الجنس الا برضا من عليه الحق دليله ما لو اتلف على اخر حنطة
يجب عليه المثل ولا يكون له العدول الى خلاف الجنس الا برضا من عليه الحق كذلك ههنا وانما
قلنا انه قدر على استيفا حقه بكماله من جنسه ان الله تعالى جعل النفس بالنفس بقوله النفس بالنفس
ولان القصاص وجب لان زهاق روحه وفعل الثاني مثل فعل الاول في الجهة والدليل عليه ايضا
اجماعنا على انه لو استوفى القصاص كان مستوفيا حقه بكماله بالاجماع ثبت انه قدر على استيفا حقه
من جنسه بكماله على هذا الما اذا قطع يد رجل ويد القاطع شلا او ناقصة الاصابع او شج راس انسان
موضحة فاخذ ما بين قرني المشجوج وهي لا تاخذ ما بين قرني الشاج فان من له القصاص بالخيار ان شا
استوفى الدية وان شا استوفى القصاص عوضه من الاصل المردود اليه ان لو غصب منه حنطة
بالسه والمغصوب ثم قدر على حنطة مثلوله فان شا اخذها وان شا لم يرض بها وضمنه مثلها يابسة ولا
يلزم على هذا ما اذا كان القصاص بين اثنين فعفى احدهما انقلب نصيب الاخر مالا وله ان ياخذ
نصيبه من الدية لانه عجز عن استيفا القصاص ولو استوفاه لا يصير مستوفيا كل حقه عوضه من
الاصل المردود اليه ان لو عجز عن استيفا المثل بان ينقطع من ايدي الناس كان له ان ياخذ القيمة
واما حين لم يعجز عن استيفا المثل احتج الشافعي بقوله عز وجل فمن عفي له من اخيه شي فاتباع بالمعروف
واداء اليه باحسان فالله تعالى امر من وقع العفو له باداء الدية الى ورثة المقتول بالاحسان فثبت
ان ذلك واجب عليه ولا يعتبر رضاه لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من قتل
قتيلا فاهله بين خيرتين ان احبوا قتلوا وان احبوا اخذوا الدية فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم
يشترط رضى القاتل ولانه قدر على احيا نفسه ببذل العادلة له فيلزمه ذلك كما اذا اصابته مخمصة ووجد
طعاما يشتريه يفترض عليه شراوه لاحيا نفسه كذلك ههنا ولان الاصل في باب الاستهلاكات
انه يجب الضمان ولا يجب حيوان من جنسه كما لو اعتق عبدا بينه وبين شريكه انه يضمن قيمته وكما لو
استهلك دابة انسان ضمن قيمتها فكذلك ههنا وجب ان يجب قيمته عمدا كان او خطا الا ان في العمد
يجب القصاص زجرا وردعا فاذا رضي من له الحق بسقوط ذلك كان له اخذ موجبه وهي الدية هذا
كما نقول ان من سرق مال اخر فانه يجب ان يحد ذلك عليه الا انه يقطع به زجرا وردعا فلو ان
صاحب المال لم يطالبه ولكن استرد المال منه كان له ذلك كذلك ههنا الجواب عن احتجاجه
بالاية ان يقال بان الاية نزلت في دية بين اثنين عفا احدهما كان على الاخر ان يتبع القاتل بنصيبه

من الدية بالمعروف والقاتل يودي اليه باحسان هكذا روي عن عبد الله بن مسعود انه قال هكذا يدل عليه انه قال شيء وهو نكرة في الاثبات وتنص البعض من الجملة فلا يجوز ان يصرف الى عفو الجملة وتاويل اخر ما روي عن عبد الله بن عباس انه قال انما اراد به ولي القتيل يعني فمن اعطي له من دية اخيه شيء فاتباع بالمعروف ويودي القاتل الدية اليه باحسان يدل عليه انه قال من اخيه والاخوة انما تكون بين القتيل ووليه ولا اخوة ولا وصلة بين القاتل والمقتول وكان في هذه الاية دلالة على جواز الصلح عن دم العمد تخفيفا لهذه الاية بخلاف ما كان الامر يدل عليه في سياق الاية ذلك تخفيف من ربكم ورحمة والجواب عن احتجاجه بالجراح فقال معناه وان ما اخذنا الدية اذا رضي به القاتل الا ان هذا الشرط سقط لان في العادة اذا القاتل في العادة رضي بذلك كما قال عبد الله بن مسعود رضي الله عنه لا اخذ الا سلك او راس مالك يعني ملك رضي الاخر او سخط وراس مالك ان رضي به الاخر الا انه لم يذكر هذا الشرط لان الظاهر ان المسلم الذي يرضى بذلك الذي يدل عليه ما روي في بعض الاخبار فان احبوا قادوا وان احبوا فادوا انه مفاعله ولا بد يجري بين اثنين والجواب عن قوله انه قدر على احياء نفسه بذل ما يعادله فيلزمه ذلك قلنا لا رواية عن اصحابنا انه يلزمه الاحياء فنقول يلزمه ذلك بينه وبين ربه فلو امتنع عن ذلك اثم به الا ان البدل لا يلزمه الا برضا الاخر كما في المضطر انه يلزمه بينه وبين ربه ان يشتري ذلك الطعام لاحياء نفسه واما اذا المريض ولم يقبل لا يلزمه البدل والجواب عن قوله ان القصاص شرع زجرا وردعا وكذلك لانه لو اراد استيفاء القصاص في اخذ المال لم يحصل ذلك ولو كان القصاص شرع زجرا وردعا والدية شرع بدلا وجب ان يكون ذلك كما للسارق القطع من السرقة ان له ان يقطع ويغرم ماله **قال** واما شبه العمد فهو ما تعمد ضربه بالعصا او السوط او الحجر او اليد فيه الدية مغلظة على عاقلة القاتل وعلى القاتل كفارة وفي المسئلة اختلاف ونذكر الاختلاف بعد هذا ونذكر تفسير المغلظة واما الخطأ فهو ما اصيب كما كتب بعده عنه فعلى القاتل الكفارة اما الخطأ وشبه العمد يجب الكفارة فيهما بالاجماع لقوله عز وجل ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله ولقوله تعالى فتحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين وكذلك في شبه العمد يجب الكفارة لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال الا ان قتيل خطأ العمد قتيل السوط والعصا فيه مائة من الابل سماه خطأ وفي الخطأ الكفارة ولانه ملحق بالخطأ في حكم الدية كذلك في حكم الكفارة واختلفوا في قتل العمد قال اصحابنا رحمهم الله لا كفارة في قتل العمد وقال الشافعي رحمه الله يجب الكفارة ولاصحابنا رحمهم الله ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال خمس لا كفارة فيهن الاشراك بالله والفرار من الزحف وعقوق الوالدين واليمين الغموس وقتل اخيه المسلم بغير حق والمعنى في المسئلة وهو انه جناية اوجب القتل ولا يوجب الكفارة كما لو زنى وهو محصن ولان هذا فعل واحد في مفعول واحد اوجب القصاص فيسقط مع الشبهات فلا يجب معه غرامة في المال تسقط بالشبهات دليله لو زنى بحرة مطاوعة انه يجب الحد ولا يجب المهر وكذلك القتل العمد الموجب للدية مع القصاص وان سلمت ان الكفارة غرامة مرجعها الى المال فلا تجب مع القصاص كالدية والشافعي يقول ان القصاص بدل عن المقتول خالصا والكفارة تجب حقا لله تعالى خالصا كما لنا في القتل الخطأ

ان الدية

ان الدية يجب بدلا عن المقتول حقا له خالصا ويجب الكفارة حقا لله تعالى كما لو قتل صيدا مملوكا في الحرم انه يجب الجزاء لله تعالى والقيمة لمالكه والدليل على ان القصاص حق العباد خالصا انه يجب على الذمي ولان في تعيين القاتل حق احد وهو حق العباد بدليل انه يباح قتله بخلاف نفس المقتول ان فيه حقان حق الله وحق العباد بدليل انه لا يباح قتله ولان هذا معنى يجب به الكفارة فوجب ان يستوي فيه العمد والخطأ دليله كفارة الظهار والحنث في اليمين والجواب عن الاول ان قال ان في القصاص حقان حق الله وحق العباد فاذا استوفى القصاص يستوفي الحقان جميعا والدليل على ان في القصاص حق الله تعالى انه يسقط بالشبهة ولو كان حقا للعبد خالصا لما سقط بالشبهة ولهذا يفارق الخطأ ان الدية هناك يجب بدلا عن المقتول خالصا الا ترى انه لا يسقط بالشبهة ولذلك اذا قتل صيدا مملوكا في الحرم ان القيمة تجب بدلا عن المقتول حقا للعبد خالصا بدليل انها لا تسقط بالشبهة الا ترى يدل عليه ان القصاص في العمد بمنزلة وجوب الدية والكفارة في الخطأ ان الدية يجب بدلا عن المقتول والكفارة جزاء لفعله كذلك القصاص يجب بدلا عن المقتول وجزاء لفعله والدليل على انه يجب جزاء لفعله انه يعم الخطأ ويسقط بالشبهة ولو كان ذلك بدلا عن المقتول خالصا لما عم بالخطأ والشبهة كضمان المال والدليل عليه ان الجماعة لو قتلوا رجلا خطأ يجب عليهم الدية واحدة لانها بدل المتلف خالصا ويجب على كل واحد منهم كفارة لانه يتجزأ بفعل الجناية وذلك مما لا يتجزى بفعله ان الجماعة قتلوا رجلا واحدا عمدا قتلوا جميعا به ولو وجب القصاص بدلا عن المقتول لما وجبت نفوس بنفس كالدية وانما وجب القتل عليهم جزاء لتعليلهم ومباشرتهم القتل وذلك لا يجري كالكفارة في الخطأ والجواب عن الثاني ان كفارة اليمين انما تجب على العقد المنعقد والعقد يحل الحنث سواء كان مخطئا او عامدا وذلك اليمين ينعقد في الحالين ولذلك كفارة الظهار تعلقت بالحرمة والحرمة حاصلة في الحال واما ههنا الكفارة يجب جزاء لفعله وفي القصاص استيفاء جزاء فعله على ما ذكرنا ولا يجب جزاء اخر **قال** وفي النفس الدية لقوله عز وجل ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله وروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه كتب الى عمرو بن حزم ان في النفس الدية وفي الانف الدية وفي اللسان الدية وفي العينين الدية وفي احدهما نصف الدية وفي اليدين الدية وفي احدهما نصف الدية والاصل ان الدية الكاملة انما يجب باحد امرين اما بتفويت المنفعة كلها او بازالة الجمال بكماله لما روينا من الخبر وان رسول الله صلى الله عليه وسلم اوجب كمال الدية بتفويت كمال المنفعة ولو وجب نصف الدية بتفويت نصف المنفعة فكذلك هذا في الجمال لان الجمال من ابلغ ما ينتفع به الانسان في بدنه فازالته كازالة المنفعة بكمالها فاذا عرفنا هذا اصلا نقول في الانف الدية كاملة لانه ازال الجمال على الكمال ولانه فوت المنفعة بكمالها وهي منفعة الشم وفي المارن الدية والمارن ما دون قصبة الانف لتفويت منفعة الشم وتفويت الجمال بكمالها **قال** وفي اللسان الدية وفي بعضه اذا منع الكلام الدية لانه ازال منفعة الكلام وان لم يمنع البعض يجب حكومة عدل وروي عن ابي يوسف رحمه الله قال يقسم على عدد الحروف التي يحتاج اليه اللسان فان منع النصف ولم يمنع النصف يجب نصف الدية وان منع الثلثين ولم يمنع الثلث الدية على هذا القياس ولا يقسم على الحروف التي لا يحتاج الى اللسان مثل الباء والميم وكذلك **قال** وفي الذكر الدية وفي الحشفة الدية كاملة لانه فوت عليه منفعة التناسل **قال** وفي

الصلب الدية كاملة اذا منع الجماع او جدب اما اذا منع الجماع فلانه ازال المنفعة على الكمال
وهي منفعة التناسل واما اذا احدب فلانه ازال الجمال على الكمال وهذا اذا لم يبرأ فاما اذا برأ
وعاد الى حاله ولم ينقصه ذلك شيئا الا ان فيه اثر الضربة فيه ففيه حكومة عدل اما اذا برئ
ولم يبق له اثر لا يجب شيء لانه لم يتهلك منه شيئا وانما اصابه الوجع وبالوجع لا يجب شيء وان
بقي له اثر يجب حكومة عدل وحكومة العدل ان ينظر اليه لو كان عبدا كم ينتقص من قيمته فيجعل
ذلك القدر من الدية كما اذا كان ان تلك الجراحة تنقص عشر قيمته يجب عشر الدية وان كان ينقص
الخمس يجب خمس الدية على هذا الاعتبار قال واذا ضرب على رأس رجل فذهب عقله ففيه
الدية لانه فوت المنفعة على الكمال قال وفي الرجل اذا قطعت نصف الدية وكذلك اليد
لما ذكرنا قال وفي الاصبع خمس من الابل في كل اصبع من اصابع اليدين والرجلين سواء لما روي
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال في كل اصبع مما هنالك عشر من الابل وروي عن عمر
بن الخطاب رضي الله عنه انه كان في الابتداء يفضل بعض الاصابع على البعض وكان يقول في الخنصر
ست من الابل وفي البنصر تسع من الابل وفي الوسطى عشر من الابل وفي السبابة والابهام في كل
واحد منهما خمس وعشرون من الابل فلما بلغه الخبر رجع عن ذلك وقال الاصابع كلها سواء وروي
عن عبد الله بن عباس انه قال هذه وهذه سواء واشار الى الخنصر والابهام وفي العينين اذا فقئت
نصف الدية وكذلك الاذن لان فيه نصف المنفعة او نصف الجمال وفيهما جميعا الدية
كاملة قال وفي كل سن خمس من الابل والاسنان كلها سواء لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه اوجب هكذا وفي الانثيين اذا قطعتا الدية وفي احدهما نصف الدية لان في قطعهما اذهاب
المنفعة بكمالها وفي قطع احدهما اذهاب نصف المنفعة كما قلنا في العينين واليدين قال لنا
ان علي بن ابي طالب رضي الله عنه قال في الرأس اذا حلق فلم ينبت الدية كاملة وقال في اللحية اذا
حلقت فلم تنبت الدية كاملة وهذا في قول اصحابنا وفي قول الشافعي لا يجب الدية وانما يجب
حكومة عدل وكذلك هذا الاختلاف في الحاجبين اذا حلقا فلم ينبتا وكذلك في الاشفار
اذا لم تنبت لاصحابنا الخبر الذي رويناه عن علي بن ابي طالب رضي الله عنه والمعنى انه ازال
الجمال على الكمال فيلزمه الدية كاملة كما اذا قطع الاذنين او قطع الارنبة وانما قلنا انه ازال
الجمال على الكمال اما في الحاجبين والاشفار فلا يشكل لان فيهما جمال ظاهر قال وفي اللحية فلذلك
حقيقة وشرعا اما الحقيقة فلان الرجل بغيرها الشطط وعديم اللحية من خرج عن حد الصبي وكذلك
العينين يمسح اليد من عثنونه واما الشرع فما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ان من
الملائكة في ذلك والذي زين الرجال باللحى والنساء بالذوائب فان قيل اللحية لا جمال فيها لان
اهل الجنة لا لحية لهم ولو كان فيها جمال كان اولى لاهل الجنة قيل له ان اهل الجنة على ميلاد
الصبيان واللحية فيهم لا يكون زينة وعلى انه لا يدل الاعلى على الزيادة كالمني فان اهل الجنة لا مني لهم
وفي الدنيا يجب الزيادة حتى لو ضرب على صلب رجل فذهب ماء صلبه ضمن كمال الدية فان قيل
في الاصل المردود اليه انما يجب الدية كاملة لتفويت المنفعة لان الاذن تجمع الصوت
فترده الى الصماخ وكذلك الارنبة تجمع الرائحة فترجعها الى الدماغ فاما اللحية فلا منفعة ولا
يجب بازالتها الدية كما في سائر الشعور الذي على البدن قيل له الانسان قد يسمع بعد قطع

للاذنين

الاذنين مثل ما يسمع قبله وكذلك بعد قطع الارنبة يشم فيجد الريح كما يجد قبله فمنفعة السمع
والشم باقية بعد قطع الاذنين والارنبة ومع ذلك يجب كمال الدية ثبت ان الدية انما تجب
بازالة الجمال على الكمال الشافعي يقول ان القيمة في العبد تجري مجرى الدية في الاحرار
ثم اجمعنا انه لو حلق لحية عبد او حلق حاجبه ولم ينبت انه لا يجب كمال القيمة كذلك
في الحر لا يجب كمال الدية كسائر الشعور على البدن وعلى عكسه اليدان والرجلان ولان الدية لو كان
يجب في حلق الجميع وجب ان يجب النصف في حلق النصف كما في اليدين والرجلين والعينين وعلى عكسه
سائر الشعور على البدن اما الجواب عن الفصل الاول هذا انظر لا يروى عن ابي حنيفة وقد ذكر
الكرخي عن ابي حنيفة انه يجب في حلق لحية العبد القيمة كاملة والعبد والحر فيه سواء وذكر الفقيه
ابو الليث رحمة الله عليه في العيون عن ابي حنيفة رحمه الله روايتين في رواية فيه ما دون العبد
واللحية النقصان وفي رواية كمال القيمة ولئن سلمنا فنقول ان في قطع اليدين والرجلين من
العبد انما يجب كمال القيمة كما يجب في الحر كمال الدية لان منفعة الحر والعبد يستويان في ذلك
فاستويا فاما ههنا فانما يجب لتفويت الجمال وهما يختلفان في ذلك لان اللحية تكون زينة للحر
ومذلة للعبد فلما اختلفا في الزينة كان ان يختلفا في الارش ايضا والجواب عن الثاني انه لا رواية
فيه فقد روي عن اصحابنا انه يجب في نصف اللحية نصف الدية ثم يشكل هذا بما لو قطع نصف
الارنبة او نصف الاذن يجب حكومة عدل ولو قطع الانف كله يجب الدية كاملة قال
وفي العينين الدية كاملة وفي احدهما نصف الدية ان انخسفت او ذهب بصرها وهي قائمة او
ابيضت حتى ذهب البصر فهو سواء لان في ابانة العينين كمال المنفعة وفي ابانة احدهما تفويت
نصف المنفعة قال واذا شلت اليد حتى لا ينتفع بها او قطعت فهو سواء وفيهما ارشهما كاملا
لانه ازال المنفعة على الكمال قال وفي الحاجبين الدية اذا لم ينبتا وفي احدهما نصف الدية
وقد ذكرنا الاختلاف قال وفي اشفار العينين الدية كاملة اذا لم ينبتا لما ذكرنا في كل شفر ربع
الدية لانها اربعة اشفار ويجب في جميعها الدية كاملة ويكون في كل واحد منها الربع وكذلك اذا قطع
الجفون بالاشفار لانه فوت منفعة كاملة ولا يزاد على الدية بقطع الكف لذلك ههنا قال وفي
ثديي المرأة دية المرأة كاملة وفي احدهما نصف الدية لانه فوت منفعة كاملة وهي منفعة الارضاع
وكذلك في حلمتي المرأة دية كاملة وفي احدهما نصف الدية لانها لا تقدر على الارضاع بعد ذهاب
الحلمتين والصغيرة والكبيرة في ذلك سواء كما في اليد والرجل والعين قال وفي الموضحة نصف
عشر الدية الجملة في هذا ان نقول الشجاج عشرة اولها الحارصة وهي التي تخدش الجلد ولا تخرج
الدم ثم الدامية وهي التي تدمي ولا تسيل ثم الدامعة وهي التي تدمي وتسيل الدم ثم الباضعة
وهي التي تبضع اللحم اي تقطعه ثم المتلاحمة وهي التي تدق اللحم ولا تقطع ثم السمحاق وهي التي
بينها وبين العظم جلدة رقيقة ثم الموضحة وهي التي توضح العظم ثم الهاشمة وهي التي تهشم العظم
اي تكسره ثم المنقلة وهي التي تخرج العظم ثم الآمة وهي التي تصل الى ام الرأس وام الرأس هي
الجلدة التي فيها الدماغ والجائفة هي التي تصل الى الجوف وما دون الموضحة يجب فيه حكومة
ففي الحارصة اقل وفي الدامية اكثر منها وكذلك الدامعة والباضعة والمتلاحمة وقال
بعضهم ان ارش الباضعة اكثر من ارش المتلاحمة وقال بعضهم ارش المتلاحمة اكثر وارش السمحاق

الث من هذا كله هكذا روي عن جماعة من التابعين ابرهيم النخعي والشعبي وعمر بن عبد العزيز انهم قالوا
ان ما دون الموضحة فيها حكومة عدل وفي الموضحة نصف عشر الدية من الدراهم خمسمائة ومن
الابل خمس وفي الهاشمة عشر الدية وفي المنقلة عشر ونصف وفي الامة ثلث الدية وهكذا كله عرف
بالخبر لا مدخل للقياس فيه وهذه الشجاج كلها تكون في الراس الا الجائفة فانها تكون في الجوف
وفيها ثلث الدية مثل ما يجب في الامة فان نفذت الى الجانب الاخر فهما جائفتان ففيهما ثلثا الدية
وهذا كله اذا كان خطا واما اذا كان عمدا يجب القصاص في الموضحة وما دونها لانه يمكن
استيفا القصاص ولا قصاص في الهاشمة والمنقلة والامة والجائفة لانه لا يمكن على ما نذكره
بعد هذا في باب القصاص ان شا الله تعالى وفي كل مفصل من الاصابع ثلث دية الاصبع اذا كان
فيها ثلث مفاصل لان التقدير ايما جا في الاصابع ولم يرد التقدير في المفاصل لان الاصبع اذا
كان كلها ثلث مفاصل يقسم الارش على المفاصل الثلثة في كل مفصل ثلث دية الاصبع لان
منفعة المفاصل سوا وفي الابهام كل مفصل نصف الدية لان فيها مفصلان **قال** وعن ابن
مسعود انه قال في دية الخطا اخماسا عشرون جذعة وعشرون حقة وعشرون ابنة لبون وعشرون
ابنة مخاض وعشرون ابن مخاض وبه اخذ ابو حنيفة رحمه الله وابو يوسف ومحمد وفي شبه
العمد اختلفوا ايضا قال ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد يجب ارباعا خمس وعشرون جذعة وخمس
وعشرون حقة وخمس وعشرون ابنة لبون وخمس وعشرون ابنة مخاض وهو قول عبد الله بن مسعود
في الاصل وعلى قول محمد يجب اثلاثا ثلثون حقة وثلثون جذعة واربعون ما بين ثنية الى بازل
عامها كلها خلفة والخلفة الحامل وهو قول زيد بن ثابت وعمر بن الخطاب رضي الله عنهما والمغيرة بن شعبة
وابو موسى الاشعري كذا ذكر قولهم في الاصل احتج ابو حنيفة وابو يوسف بما روي عن عبد الله بن مسعود
انه قال مثل ما قلنا وهذا باب لا يعرف قياسا فثبت انه قاله سماعا من رسول الله صلى الله عليه وسلم
والمعنى في المسئلة وهو ان الخلفة جنس مال لا يثبت دينا في سائر اسباب الوجوب فكذلك لا يثبت
بهذا السبب قياسا على الدرة والجوهر وعلته سائر انواع الابل ونعني بقولنا سائر اسباب
الوجوب لانها لا تثبت دينا في باب النكاح والخلع والصلح عن دم العمد وغيرها احتج محمد بما روي عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال في خطبته الا ان قتيل خطا العمد قتيل السوط والعصا فيه
مائة من الابل منها اربعون في بطونها اولادها ولما روي عن جماعة من الصحابة انهم قالوا هكذا قيل
له قوله اربعون اولادها في بطونها هذه الزيادة غير صحيحة لان الصحابة اختلفوا في هذه المسئلة
اختلافا بينا قال عبد الله بن مسعود رحمه الله مثل قولنا وقال عمر وزيد وجماعة من الصحابة مثل
قولهم وقال علي بن ابي طالب رضي الله عنه ثلثة وثلثون حقة وثلثة وثلثون جذعة واربعة وثلثون
خلفة وقال عثمان بن عفان رضي الله عنه يجب في كل صنف ثلثة وثلاثون وثلث ولو احتج احد بهذا
الخبر على صاحبه ولو كان ثابتا لاحتج بعضهم على صاحبه ولو احتج به لرجع صاحبه اليه ولا يتوهم
ان النبي صلى الله عليه وسلم يقولها في خطبته ولا يبلغ هولا الاجلة من الصحابة ثم رجح قول
عبد الله بن مسعود على قول غيره لمعارضة الاصول اياه فهو ان الخلفة لم تشرع واجبا في موضع
من المواضع الا ترى انها لا تجب في باب الزكوة وكذلك في العقود التي ذكرنا **قال** عن عمر بن الخطاب
رضي الله عنه انه جعل الدية على اهل الابل مائة من الابل وعلى اهل الورق عشرة الاف وعلى اهل

الذهب

الذهب الف دينار وعلى اهل الشاء الف شاة مسنة ضنية وعلى اهل البقر مائتا بقرة وعلى اهل الحلل
مائتا حلة وبهذا كله ناخذ ابو يوسف ومحمد رحمهما الله والدية عندهما تجب من هذه الاشيا الستة
فاما على قول ابي حنيفة رحمه الله تجب من الاشيا الثلثة من الابل والذهب والفضة اما من الابل مائة
من الابل على ما ذكرنا ومن الفضة عشرة الاف درهم ومن الذهب الف دينار وعلى قول الشافعي
تجب من الفضة اثنا عشر الفا واجمعوا انه تجب من الذهب الف دينار الا ان قيمة الذهب عنده كل
دينار اثنا عشر وعندنا قيمة كل دينار عشرة دراهم لاصحابنا رحمهم الله ما روي عن عمر رضي الله عنه
انه اوجب الدية على اهل الورق عشرة الاف درهم وروي ان طلا قتلت بيد على عهد رسول الله
صلى الله عليه وسلم فقضى بالدية خمسة الاف درهم ودية يد واحدة نصف دية اليدين لقوله عليه
وفي اليد نصف الدية وفي اليدين الدية احتج الشافعي رحمه الله ما روي عن عبد الله بن عباس ان رجلا
قتل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى بالدية اثنا عشر الفا قيل له الدراهم على عهد رسول الله
صلى الله عليه وسلم كانت متفاوتة نصفها كانت اثنا عشر قيراطا وبعضها عشرة وبعضها عشرون ولا
يدري اي مقدار اراد به وقد قضى عمر رضي الله عنه بعشرة الاف درهم بمحضر من الصحابة فوجب اتباعه
وانما قال ابو يوسف ومحمد ان الدية من الاشيا الستة لما روي عن عمر رضي الله عنه انه فرضها كذا ذكر
الخبر في الاصل وابو حنيفة رحمه الله اجاب عنه في الاصل ان عمر رضي الله عنه انما فعل ذلك لانها كانت
اموالهم فلما صارت في الدواوين والاعطية جعل اموالهم الدراهم والدنانير والابل بلا خلاف بينهم
في الحاصل لان ابا حنيفة انما اجاب بذلك لان غالب اموال اهل زمانه كانت الدراهم والدنانير والابل
وابو يوسف ومحمد انما اجابا بذلك لان غالب اموال اهل زمانهما الاشيا الستة والدليل على انه لا
خلاف بينهم في الحاصل ما قالوا في كتاب العاقل ان الولي اذا صالح باكثر من مائتي حلة او باكثر من مائتي بقرة
او باكثر من الفي شاة لا يجوز ذكر عقيبه وهذا قول ابي حنيفة وابو يوسف ومحمد فلولا ان ابا حنيفة
رحمه الله راى الدية من هذه الاصناف الثلثة ايضا كان يجوز الصلح وان كان باكثر من ذلك كما لو صالح
على جنس اخر **قال** وبلغنا عن علي بن ابي طالب رضي الله عنه انه قال في دية المراة على النصف من دية
الرجل في النفس وما دونها وبذلك ناخذ وعلى قول مالك يساوي المراة الرجل الى ثلث الدية فاذا جاوز
ذلك فديتها على النصف وهو احد قولي الشافعي وهو مذهب زيد بن ثابت احتج اصحابنا بما روي عن عمر
وعلي رضي الله عنهما انهما قالا ان دية المراة على النصف من دية الرجل لان احكام النسا في نصف على النصف
من احكام الرجل كالشهادات والميراث وغير ذلك وفي بعض الاحكام حكم الرجال والنسا سوا ثم وجدنا
ان حكم النسا على النصف في الدية في النفس وما دونها الى الثلث ولذلك الثلث وما دونه لان النص
من اهل احتج مالك بما روي عن زيد بن ثابت موقوفا عليه ومرفوعا الى النبي صلى الله عليه وسلم انه قال
المراة تعاقل الرجل الى ثلث ديتها اي تساوي وروي عن ربيعة الراي انه سال سعيد بن المسيب عمن
قطع اصبع امراة قال تجب عشر من الابل قال فان قطع اصبعين قال عشرون من الابل قال فان قطع ثلثة
اصابع قال ثلاثون من الابل قال فان قطع اربع اصابع قال عشرون من الابل فقال ربيعة سبحان الله
لما اشتد المها وعظم مصابها قل ارشها فقال له سعيد اعرابي انت هكذا السنة يا ابن اخي والسنة اذا
اطلقت يراد بها سنة النبي صلى الله عليه وسلم الجواب عن احتجاجه بالخبر ان هذا موقوف على زيد وقوله
يعارض بقول عمر وعلي رضي الله عنهما والجواب عن قوله السنة يراد بها فيحتمل انه اراد به سنة رسول الله

صلى الله عليه وسلم ويحتمل انه اراد به سنة غيره فلا تثبت حجة بالشك وقد تذكر السنة ويراد بها سنة
من بعده قال عليه السلام عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين من بعدي وقال عليه السلام من سن سنة
حسنة فله اجرها واجر من عمل بها ولم يكن اشتهر ذلك الرجل لنظر انه هل يعارض قول عمر وعلي وسعيد
بن المسيب كان من التابعين فلا يقلد قال وفي ذكر الخصي ولسان الاخرس واليد الشلاء والرجل
العرجاء والعين القائمة العوراء والسن السوداء وذكر العنين حكم عدل لانه اذا فات عضوا ناقص المنفعة
فلا يجب فيه الدية الكاملة انما يجب الدية الناقصة ولا يعرف مقدار النقصان في الشرع فيجب
حكومة عدل قال وفي الدامية من الشجاج وهي التي تدمي الراس حكم عدل وقد قدمنا هذا قال
وفي الضلع حكم عدل لانه ليس فيه ارش مقدر فيجب حكم عدل قال وفي الترقوة حكم عدل لانه
ليس فيه ارش مقدر قال وفي الساعد اذا كسر او كسر احد الزندين حكم عدل لانه ليس فيه ارش
مقدر قال وفي الساق اذا كسر حكم عدل لهذا المعنى قال وفي اليد اذا قطعت من نصف الساعد
دية اليد وحكم عدل فيما بين الكف الى الساعد فان كان في المرفق كان في الذراع بعد دية الكف حكم
عدل اكثر من ذلك وروي عن ابي يوسف انه قال يجب دية اليد لا غير وجه ظاهر الرواية وهو انا
اجمعنا انه لو قطع الاصابع كلها يجب دية اليد كاملة ولو قطع الاصابع مع الكف يجب ايضا دية
اليد كاملة وكان الكف تبعا للاصابع لان الكف ليس له ارش مقدر وهي متصلة بالاصابع اتصال منفعة
لان البطش والاخذ انما يحصل بها ثم الساعد لا يخلو اما ان يكون تبعا للكف وللاصابع فلا يجوز ان
يكون تبعا للكف لان الكف تبع والتبع لا يستتبع غيره ولا جائز ان يكون تبعا للاصابع لان الكف حائل
بينهما وانما يستتبع الشيء ما يليه دون ما لا يليه احتج ابو يوسف في تلك الرواية بما روي عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه قال في اليدين الدية وفي احديهما نصف الدية واليد اسم لكله من اطراف
الاصابع الى اصل المنكب ولانه الزم كمال الدية لجنايته في هذا العضو فوجب ان لا يستوجب عليه
بجنايته شيئا اخر في هذا العضو دليله ما لو شج رجلا موضحة حتى يتناثر منها شعر راسه فانه يلزمه كمال
الدية ولا يلزمه ارش الموضحة والجواب عن احتجاجه بالخبر ان الخبر دليلنا لانه ذكر اليد في حال ذكر القطع
واليد اذا ذكرت في حال ذكر القطع يراد بها الى الرسغ لقوله تعالى والسارق والسارقة
فاقطعوا ايديهما اراد بها القطع من الرسغ بالاجماع فصارت الجناية باليد جناية على حدة والجناية
على الساعد جناية على حدة والجواب عن المعنى ان يقال قياسه على ما لو شجه موضحة وتناثر منه
شعر راسه لا يصح لان هناك الزم بجنايته كمال بدل الراس فجاز ان لا يلزمه بجنايته شيء اخر في
ذلك العضو وهو الراس واما ههنا لم يلزمه في الساعد شيئا لان الذي لزمه بدل الكف
والاصابع على ما ذكرنا فلم يكن من ايجاب شيء اخر في الساعد قال واذا كسر الانف ففيه حكم
عدل لانه اوجب النقص فيه فيجب النقصان قال واذا قطعت الكف وليس فيها الا اصبع
ففيها خمس الدية في قول ابي حنيفة رحمه الله وهذه المسئلة على ثلاثة اوجه اما ان يكون في الكف
ثلاثة اصابع او اكثر واما ان لا يكون فيه شيء من الاصابع واما ان يكون فيه اصبع او اصبعان اما
اذا كان في الكف ثلاثة اصابع ففيه ارش الاصابع والكف تبع لها في قولهم جميعا لان اكثر الاصابع اذا
صار باقيا الاكثر بمنزلة بقاء الكل ولو كان الكل باقيا يجب ارش الاصابع وكان الكف تبعا لذلك ههنا
وان لم يكن في الكف شيء من الاصابع ففيه حكومة عدل لانه لما لم يكن فيها اصبع انفرد حكم

الكف

الكف نفسها وليس فيه ارش مقدر فيجب حكومة عدل وان كان في الكف اصبع او اصبعان ولو مفصل
واحد فقد اختلفوا فيه قال ابو حنيفة رحمه الله عليه ارش ما بقي من الاصابع والكف تبع لها وعلى
قولهما ينظر الى ارش الاصابع والى حكومة عدل من الكف فايهما كان اكثر يجب عليه ذلك ويدخل القليل
في الكثير ابو حنيفة رحمه الله يقول ان الاصابع هي المتبوعة والكف تبع لها الا ترى انه لو قطع
الاصابع كلها يجب دية اليد ولو قطع الكف مع الاصابع يجب دية اليد ايضا ولا يزداد الدية بازدياد
الجناية والاصابع تستتبع الفرع وان قل الاصابع وكثر الفرع كالمسنة مع الفصلان ان الفصلان
يكون تبعا للمسنة وجبت الزكوة وكشهادة رجل واحد مع النساء وكما في باب القسامة اذا كان في المحلة
واحد من اصحاب الخطة والباقون مشترون ولا يسكان فلا عبرة للمشترين والسكان ما دام واحد
من اصحاب الخطة باقيا وكذلك اذا اوصى لولد فلان وليس له ولد وله ولد ولد ما دام الولد باقيا
ابو يوسف ومحمد يقولان بان الجنايتين اجتمعتا في مكان واحد فيدخل الاقل في الاكثر كما لو شج
رجلا موضحة فتناثر منه بعض شعر راسه فانه ينظر في ذلك الى ارش الموضحة والى حكومة العدل
في الشعر فايهما كان الاقل دخل الاقل في الاكثر كذلك ههنا الجواب عنه ما ذكرنا ان الاصبع اصل
والكف تبع فيستتبع الاصل الفرع على ما ذكرنا وليس هذا كما لو شج راسه فتناثر بعض شعر راسه انه يدخل
الاقل في الاكثر لانه في اصل الوضع ليس احدهما تبعا للاخر اما الشعر فليس تبع للموضحة بل الشعر اذا
تناثر كان متبوعا لان في ذلك كمال الدية وكذلك الموضحة ليست تبع لسائر الشعر الا ترى ان من لا شعر
براسه اذا شجه رجل موضحة كان له ارش من ارش غيره سواء فاذا لم يكن احدهما تبعا للاخر في اصل الوضع
ذلك وجب الاستيفاء لاتحاد الجناية والمحل جاز ان يعتبر الاقل والاكثر قال وفي ثدي الرجل حكم
عدل لانه لم يزل الجمال على الكمال وهو منفعة الارضاع بخلاف ثدي المراة انه يجب فيها دية
كاملة لان فيه تفويت المنفعة على الكمال وهي منفعة الارضاع قال وفي الاذن اذا يبست
او انخسفت حكم عدل لانه اوجب النقص في الجمال حيث صار مستخرا قال بلغنا عن ابراهيم رحمه الله
قال لا تعقل العاقلة الاخماسية دراهم فصاعدا وكل ما كان من الخطا يبلغ خمسمائة درهم نصف عشر دية الرجل
او نصف عشر دية المراة فما كان دون خمسمائة درهم فهو على العاقلة في سنة وهذا جواب الاستحسان وكان
ينبغي في القياس ان يجب في ماله ولا يجب على العاقلة قياسا على الجاني في المال وفي الاستحسان يجب
على العاقلة لما روي ان امراتين اقتتلتا فضربت احديهما صاحبتها بعمود فسطاط فالقت جنينا ميتا فقال
رسول الله صلى الله عليه وسلم على عاقلتها غرة عبد او امة قيمتها خمسمائة درهم ونصف عشر دية
الرجل وروي ايضا ان المراة ماتت بعد ما القت الجنين فاوجب رسول الله صلى الله عليه وسلم ديتها
على العاقلة في ثلث سنين فالثلث في سنة والنصف في سنتين والثلثين في سنتين ولا تحمل العاقلة
ارش ما دون الموضحة ويجب في ماله في قول اصحابنا وعلى قول الشافعي رحمه الله تحمله العاقلة احتج
اصحابنا رحمهم الله بما روي عن عبد الله بن عباس موقوفا عليه ومرفوعا الى النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ولا ما دون ارش الموضحة فان كان
هذا مرفوعا فهو حجة وان كان موقوفا على ابن عباس رضي الله عنه فكذلك ايضا لان هذا باب لا يعرف
قياسا فثبت انه قاله سماعا من رسول الله صلى الله عليه وسلم ولان القياس لا يجب على العاقلة
شيء لما ذكرنا ان الخبر ورد في ايجاب الدية على العاقلة ولذلك اوجب الغرم على العاقلة دية صحاح

فذلك نصف عشر الدية وما دون ذلك يرد إلى أصل القياس ولا قياس على ما ورد به الأثر لأنه ليس
في معناه لأنه ليس فيما دون الموضحة أرش مقدر فأشبه ضمان الأموال والجرح في المسألة أن هذا الغرم
بدل النفس ولا بدل عضو يبلغ مبلغ النفس فلا تحمله العاقلة كضمان الأموال ولا يلزم على هذا ما إذا
قتل عبدا خطأ بعينه أقل من خمسمائة أنه يجب على العاقلة لأن ذلك بدل النفس ولا يلزم أرش الموضحة لأنه
بدل عضو يبلغ مبلغ النفس فإن خمسمائة بدل نفس الجنين الشافعي رحمه الله يقول أن هذا أرش
جناية خطأ يجب بالسنة فوجب أن تحمله العاقلة دليله ما لو كانت خمسمائة والجواب ما ذكرنا قال
ودية أهل الذمة مثل دية المسلمين وكذلك جراحاتهم وكذلك جناياتهم فيما بينهم وهذا في قول أصحابنا
وقال الشافعي رحمه الله دية اليهودي والنصراني على الثلث من دية المسلمين وهي أربعة آلاف درهم
لأن الدية عنده اثنا عشر ألف درهم والثلث أربعة آلاف درهم ودية المجوسي ثمانمائة درهم
ولذلك هذا الاختلاف في المستأمن وقال مالك دية اليهودي والنصراني على النصف من دية المسلم
لنا أن أصحابنا ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال دية كل ذي عهد في عهده ألف
دينار وعن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه قال إنما أعطيناهم الأمان ليكون دماؤهم كدمائنا وأموالهم
كأموالنا وعن الزهري أنه قال كانت دية أهل الكتاب على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
وأبي بكر وعمر وعثمان مثل دية المسلمين فلما كان زمن معاوية جعله على النصف من ذلك أخبرنا أنا غيرت
ولأن الذمي عصم دمه بما عصم به ماله وكذا المستأمن ثم في ضمان المال لا يفارق المسلمين فكذلك
في ضمان النفس احتج الشافعي بما روي عن عبادة بن الصامت أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في دية
اليهودي والنصراني بأربعة آلاف درهم وعن عقبة بن عامر عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قضى
في دية المجوسي بثمانمائة درهم ولأن نقصان حاله بالكفر أعظم من نقصان الأنوثة ثم نقصان الأنوثة
نقص من نصفها فنقصان الكفر أوجب أن ينقص عن دية المرأة فإذا ثبت النقصان ثبت مدعى ذلك
عليه أن المرأة إنما انتقصت ديتها لنقصان دينها لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم قال إنهن
ناقصات العقل والدين فقيل وما نقصان عقلهن قال تعدل شهادة اثنتين منهن بشهادة رجل
واحد وقيل وما نقصان دينهن قال تجلس إحداهن شطر عمرها لا تصلي فلما انتقصت ديتها لنقصان
دينها فلأن تنقص في الموضع الذي لا دين له أولى احتج مالك بما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
أنه قال دية اليهودي والنصراني نصف دية المسلم الجواب عن هذا كله أن هذا كان في بدء الإسلام
حين كانت الذمة على التفاضل ثم نسخ ذلك بقوله وأن احكم بينهم بما أنزل الله يدل عليه ما روي عن
عبد الله بن عباس رضي الله عنه أنه كان بين حيين من العرب قال وهما بنو النضير وبنو قريظة فاصطلحوا
على أن من قتل من بني قريظة رجلا من بني النضير يؤدي الدية كاملة ومن قتل من بني النضير رجلا من بني
قريظة أدى نصف الدية لشرف بني النضير على بني قريظة فأنزل الله تعالى قوله وأن احكم بينهم بما
أنزل الله والجواب عن قوله أن نقصان حاله بالكفر أكثر من نقصان الأنوثة قلنا هذا يشكل بصاحب
الهوى والفاسق أن نقصان حاله بهذا أكثر من نقصان الأنوثة ثم لم يوجب نقصانا في الدية وهذا
لأن الكفر ليس بنقصان في بدنه إنما ذلك نقص في الاعتقاد والدية إنما تجب بدلا عن النفس والنقصان
في الاعتقاد لا يوجب نقصانا في الدية كما في أصحاب الأهواء بخلاف المرأة لأنها خلقت في الأصل ناقصة
لا تصلح لجميع ما يصلح له الرجل من المعاني المستقلة من سبي أمهم فجاز أن تكون ديتها أنقص قال

وجناية

وجناية الصبي والمعتوه والمجنون عمدها وخطؤها كله على العاقلة إذا بلغت خمسمائة درهم وهذا على قول
أصحابنا وعند الشافعي رحمه الله عمده عمد وفائدة هذا الاختلاف أن الدية في عمده تجب على العاقلة
عندنا كالخطأ وعنده تجب في ماله وأجمعوا أنه لا يجب القصاص لأجل الشبهة احتج أصحابنا بما روي
أن مجنونا عدا على رجل بالسيف فقتله فأوجب علي على عاقلته دية المقتول وقال عمده وخطؤه سواء ولأن
بين الحكم فيه ومن العلة أيضا والمعنى فيه هو أن هذا قتل يعرى عن الجرح فوجب أن تكون الدية الواجبة
فيه على العاقلة دليله قتل الخطأ ولا يلزم على هذا الأب إذا قتل ابنه عمدا لا يلحقه الجرح بذلك
القتل الذي يدل عليه أن العمد يكون بالعقل والصبي ليس من أهل العقل فصار قتله بمنزلة
تعذر القتل إذا كان بغير فعله يكون خطأ ويجب على العاقلة احتج الشافعي رحمه الله بما روي عن
عبد الله بن عباس أنه قال لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا وهذا عمد والمعنى فيه هو أن هذا
ممن تجب دية خطائه على عاقلته فوجب أن تجب دية عمده في ماله كالبالغ والدليل على أن فعله يوصف
بالعمد أنه يعزر على ذلك ويؤدب عليه الجواب عن احتجاجه بالخبر يقال إنا لا نسلم أن هذا عمد
لأن العمد هو القتل والصبي ليس من أهل القصد الصحيح بدليل أنه لا يلحقه الإثم والجواب عن المعنى
أن يقال إن العمد لا يتصور منه على ما ذكرنا ويجوز أن تجب دية خطائه على العاقلة والعمد لا يتصور
منه كالنائم وقوله إنما يعزر تأديبا له حتى لا يعتاد بذلك هذا لا يدل على أنه من أهل العمد كالصبي
إذا بلغ عشر سنين يؤدب على ترك الفرائض فلا يدل على أنه من أهل الفرائض ومسألة أخرى مبنية على
هذه المسألة وهو أن الصبي إذا قتل مورثه عمدا أو خطأ لا يحرم الميراث في قول أصحابنا وعند
الشافعي يحرم الميراث لأن فعله معتبر عنده ألا ترى أنه وجبت الدية في ماله فصار كالبالغ لأصحابنا
أن حرمان الميراث عقوبة فلا يؤاخذ به الصبي كالقصاص والدليل على أن حرمان الميراث عقوبة أنه
لا يحرم الميراث إذا كان القتل مباحا كالقصاص والردة وهذا على أصلنا مستقيم لأن عمده ليس بعمد
عندنا إذ ليس له قصد صحيح فلما عدم القصد الصحيح وفعله صار كالقتل بالسبب وهو أنه إذا حفر
بئرا على قارعة الطريق فوقع فيها مورثه أو مات أنه لا يحرم الميراث ومسألة أخرى مبنية على هذه المسألة أنه
لا كفارة على هذا الصبي عندنا وعند الشافعي رحمه الله تجب عليه الكفارة لأن فعله معتبر عنده كالبالغ
إلا أن القصاص يسقط بالشبهة والكفارة لا تسقط بالشبهة والبالغ إذا قتل خطأ أو عمدا تجب الكفارة
عنده كذلك ههنا وعندنا لا كفارة عليه لأن الكفارة تجب جزاء الفعل فيحل القتل حق الله تعالى
وفعله غير معتبر عندنا ولأن الصبي غير مؤاخذ بحقوق الله تعالى كما لا يؤاخذ بسائر الكفارات قال
وإذا ضرب الرجل بطن امرأة فألقت جنينا ميتا ففيه الغرة عبد أو أمة تعدل ذلك خمسمائة
والقياس أن لا يجب شيء لأنه لا يعرف حياته وموته وضمان المال لا يجب بالشك كما في سائر الحيوانات
إلا أن الضمان وجب بالسنة وهو ما روي أن امرأتين اقتتلتا فضربت إحداهما جنينها بعمود فسطاط
فألقت جنينا ميتا فأوجب رسول الله صلى الله عليه وسلم الغرة عبدا أو أمة وفي بعض الروايات
قيمته خمسمائة فوجبت الغرة بهذا الخبر وعرف قيمتها خمسمائة بالخبر وبإجماع الأمة وقال بعضهم الغرة
اسم للعبد قال القائل كل قتيل في كليب غرة حتى ينال القتل آل مرة وإنما أراد بالغرة العبد وقال
بعضهم إنما سميت غرة لأنه أول مقدار ظهر في باب الدية كما سمي أول الشهر غرة وسمي وجه الإنسان
غرة لأنه أول شيء يظهر منه الوجه قال في الأصل الغناء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه جعل

ذلك والجراح ونحوها وهو على العاقلة في سنة لما روينا عن عمر رضي الله عنه وسوا كان الجنين ذكرا او
انثى بعد ان خرج ميتا وجب خمسماية لان النبي صلى الله عليه وسلم اوجب خمسماية ولم يسل انه ذكر او انثى
ولو كان الحكم يختلف لاستفسر وخمسماية من دية الذكر نصف عشرها ومن دية الانثى عشرها ويجب في
جنين الامة على هذا التقدير ان كان ذكرا نصف عشر قيمته وان كانت انثى عشر قيمتها ويكون
هذه الخمسماية ميراثا عن الجنين بين ورثته على فرايض الله تعالى لان الخمسماية بدل عن الجنين لكون
موروثا عنه كلها كالام اذا ماتت وانما قلنا انه بدل عن الجنين لان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قضى على عاقلة الضاربة لاجل الام الدية ولو وجبت في الجنين الغرة افرده على حكم الام ولو كان عضوا
حكم الاعضا لدخل الغرة في الدية كما لو قطع يدها وماتت دخل ضمان العضو في الدية فلما لم يدخل ههنا
ثبت ان الضمان يجب للجنين وكان موروثا عنه الا ان الشرع اوجب فيه الغرة بخلاف القياس على ما ذكرنا الا
ان الكفارة لا تجب فيه لانه مسبب لقتله غير مباشر له فصار كحافر البير لان فعل الجاني حصل في الام
لا في الولد **قال** واذا خرج حيا ثم مات ففيه دية كاملة وعلى الجاني الكفارة لانه اتلف نفسا
كاملة لان الموت تولد من ضربه فصار متلفا له فيجب الدية كاملة ويجب الكفارة كما في الكبير **قال**
ولو قتل الام ثم خرج الجنين بعد ذلك ميتا فلا شي في الجنين وفي الام الدية لان الام لما ماتت اولا
وجبت ديتها ودخل ما في بطنها في الدية لانه كان عضوا من اعضايها ما لم يخرج فاذا خرج بعد ما وجبت جميع
الدية وبعد ما صار تابعا لها في الضمان لا يجب الضمان مرة اخرى لان القياس لا يجب في الجنين شي
لما ذكرنا الا ان الشرع ورد في جنين خرج ميتا قبل موت الام فاما الذي خرج بعد موت الام رد الى
اصل القياس **قال** واذا كان في بطنها جنينان فخرج احدهما قبل موتها وخرج الاخر بعد موتها
وهما ميتان ففي الذي خرج قبل موتها خمسماية درهم ولا يرث من دية امه ولها ميراثها منه وليس
في الذي خرج بعد موتها شي اما الذي خرج قبل موتها يجب خمسماية بالخبر الذي روينا ولا يرث من دية
امه لانه مات قبلها ولها ميراثها منه لانها ماتت بعده وليس في الذي خرج بعد موتها شي لما ذكرنا
وان خرج حيا ثم مات ففيه الدية ايضا لما ذكرنا انه اتلف نفسا كاملا وله ميراثه من دية امه
وبما ورثت امه من اخيه لانه مات بعد موت الام وان لم يكن لاخيه حجب له ميراثه من اخيه ايضا
لان الاب كان يحجب الاخوة والاخوات فاذا لم يكن له اب كان وارث الجنين الذي مات قبل امه هذا
الاخ وامه فيرثانه بينهما على فرايض الله تعالى **قال** ولا قصاص على الابوين والاجداد والجدات
في قتل الولد وجرحه وعليهم في قتله عمدا الدية في مالهم في ثلث سنين وفي الخطا الدية على
العاقلة وعليهم الكفارة اما في العمد فلا يجب القصاص لقوله عليه السلام لا يقاد الوالد بولده
ولا السيد بعبده وتجب الدية في ماله لانه عمد والعاقلة لا تعقل العمد لحديث عبد الله بن عباس
وروي في الاصل عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه انه قضى في رجل قتل ابنه عمدا بالدية في ماله
وتجب في ثلث سنين لان هذه دية وجبت بالقتل فتجب في ثلث سنين كما في قتل الخطا تجب على
العاقلة في ثلث سنين واما في الخطا تجب الدية على العاقلة وتجب الكفارة لان الحكم في الخطا
هكذا ثم اختلفوا في العاقلة قال اصحابنا عاقلة الرجل اهل ديوانه ان كان الرجل من اهل
الديوان وهو الذي اثبت اساميهم للارزاق من بيت المال المتعارف وهم العاقلة قال
الشافعي عاقلة الرجل عشيرته دون اهل الديوان لاصحابنا ان عمر رضي الله عنه لما دون الدواوين

جعل عاقلة الرجل اهل ديوانه وجعل الدية عليهم في ثلث سنين في كل سنة ثلثها وكان ذلك بمحضر الصحابة
ولم ينكر عليهم احد فصار ذلك اجماعا بينهم الا ترى انه لما وضع الصدقة المضاعفة على بني
تغلب وان كان ذلك القياس كذلك ههنا احتج الشافعي ان وجوب الدية على العاقلة للتناصر
الا ترى انه لا يجب على النسا والصبيان لانهم ليسوا من اهل التناصر ثم التناصر اذا لم يكن بحسب
القرابة كان محلا للانقطاع الا ترى ان الزوج لا يحمل عن امراته وكذلك التجار واهل السوق لا
بعضهم عن بعض وكذلك طلبة العلم كذلك ههنا اهل الديوان محل الانتفاع والانقطاع لانهم ربما
يعزلون او ينتقلون من ديوان الى ديوان او يعزل السلطان قيل له ان التناصر قبل وضع عمر
الدواوين كانت بالعشاير ثم التناصر بالدواوين على ما ذكرنا واما قوله ان الزوج لا يحمل عن امراته
فقد روي عن ابي يوسف انه قال يتحمل فلم يلزم واما اهل السوق فقد روي عن ابي سعيد
البلخي رحمه الله انه كان يقول ان كانوا يتناصرون بالسوق او بالقرى فالدية عليهم حتى قالوا ان اساكفة
بلخ بعضهم عاقلة بعض قال ابو بكر الاسكاف تجب الدية في مال القاتل وكان يقول لا عاقلة للعجم وانما
كانت العاقلة للعرب لانهم كانوا يتناصرون فيما بينهم واختلاف احراز الرجل اذا لم يكن من اهل الديوان
وكانت النصرة بالعشيرة والقرابة والاقرب والابعد في ذلك سوا في قول اصحابنا وقال الشافعي
يجب على الاقرب فالاقرب الاخوة ثم بنوهم ثم الاعمام ثم بنوهم لاصحابنا ان الدية انما تجب على من
يجب انتصاره بهم الا ترى انها لا تجب على الصبيان والنسوان وفي حق الانتصار الاقرب والابعد
سوا الشافعي يقول ان هذا حق متعلق بالقرابة فيتعلق بالاقرب فالاقرب كالميراث قيل له لا نتعلق
بالقرابة لانه لا يجب على النسا والصبيان وانما يجب بالتناصر والاقرب والابعد في ذلك سوا
واذا اشترك الرجلان في قتل رجل احدهما بعصا والاخر بحديدة فلا قصاص عليهما وعلى عاقلة صاحب
العصا نصف الدية وعلى صاحب الحديدة نصف الدية في ماله اما صاحب العصا فلا قصاص عليه
لان ذلك شبه العمد ويجب نصف الدية على العاقلة واما صاحب الحديدة فلا قصاص عليه لانه
شارك في فعل من لا يجب عليه القصاص اصلا فصار كالمخطي والعامد اذا اشتركا وان قتلاه جميعا
بسلاح فهذا على ثلثة اوجه اما ان يكون احدهما عامدا والاخر مخطيا او كانا عامدين فغاب احدهما او
وقع العفو عن احدهما او كانا عامدين واحدهما اب المقتول اما اذا كان احدهما عامدا والاخر مخطيا
فلا قصاص على العامد بالاتفاق ويجب نصف الدية في ماله ونصف الدية على عاقلة الخاطي لانه
شاركه في قتله من لا يجب عليه القصاص اصلا فاورث ذلك شبهة في القصاص وان غاب احدهما
او عفي عن احدهما يجب على الاخر القصاص لان القصاص وجب عليهما في الابتدا الا انه امتنع الاستيفا
عن احدهما لغيبته او لوقوع العفو عنه فلا يسقط القصاص عنه وان كان احدهما اب المقتول فلا
قصاص على الاجنبي عندنا والدية عليهما في مالهما في ثلث سنين وعلى قول الشافعي يجب على الاجنبي القصاص
ولو كان احدهما صبيا او مجنونا فعلى قول اصحابنا لا قصاص على العاقل وللشافعي قولان في قول لا
وفي قول يجب على البالغ والعاقل الشافعي لاصحابنا انه شاركه في القتل من لا يجب القود عليه بفعله
فلا يجب القصاص عليه كالخاطي والعامد وانما قلنا هذا وذلك لان الاب لا يجب عليه القصاص
بقتل الابن بدليل انه لا يستوفى منه القصاص بحكم هذا القتل بحال ولا يلزم على هذا الرجلان
قتلا رجلا عمدا ثم ان الولي عفى عن احدهما كان له ان يقتل الاخر لان القصاص قد وجب عليهما بذلك

والانقطاع صح

انه لو احدهما لو انفرد يجب القصاص عليه الا انه سقط القصاص عن احدهما لمعنى فيه فلا يوجب
سقوطه في حق الاخر واما هاهنا خرج روحه بفعلين احدهما موجب والاخر غير موجب كالخاطي مع العامد
قال قيل قتل الاب هاهنا ايضا يوجب القصاص الا انه يسقط لعفو الشرع كما يسقط لعفو الولي
والدليل عليه انه لا كفارة على الاب عندكم والدليل عليه ان الاب اذا قتل ابنه عمدا كان
المقتول شهيدا ولا يغسل لما ان القتل يوجب القصاص ولو كان القتل يوجب المال لكان يغسل
لان كل قتل يوجب المال ولا يوجب القصاص كان المقتول لا يكون شهيدا ويغسل قيل له القصاص
لم يجب هاهنا اصلا لكن القصاص انما يسقط لحرمة الابوة وحرمة الابوة كانت قائمة وقت القتل
فيمنع الوجوب والدليل عليه ايضا ان كل من يجب القصاص عليه ثم سقط من بعد بالشبهة فانه
يقدر على ان يأتي بفعل يستوفي منه القصاص بحال كما لو رمى الى رجل على ظن انه حربي فاذا هو مسلم
لا يجب القصاص عليه للشبهة لانه يقدر على ان يأتي بفعل في هذا الشخص يجب القصاص عليه كما
لو تعمد قتله وهاهنا الاب لا يقدر على ان يأتي بفعل في الابن يجب القصاص عليه بحال اذ ليس
فعل ابلغ من العمد بالسيف ومع ذلك فلا يستوفي منه القصاص ان القصاص لم يجب عليه اصلا
واما الكفارة فلا يجب عليه لانه عمد لا ان القصاص لم يجب للشبهة ولا كفارة في العمد عندي ولذلك
الجواب عن فصل الغسل هاهنا كما قلنا فيمن قتل عبده انه لا يجب القصاص لشبهة الملك ولا كفارة عليه
لانه عمد والمقتول لا يغسل كذلك هاهنا الشافعي يقول ان النفس تلفت بقتل عمد محض فسقوط
القصاص عن احد القاتلين لا يوجب سقوطه عن الاخر كرجلين قتلا رجلا ثم عفي عن احدهما ودليل كونه
عمدا ما ذكر في السؤال والجواب ما ذكرنا ونقول ايضا ان امتناع القصاص عن احد القاتلين لمعنى
فيه لا يوجب سقوطه عن الاخر كما لو غاب احد القتيلين او عفي عن احد القاتلين وانما قلنا ذلك
لان المانع عن القصاص معنى في القاتل وهو الابوة ولهذا ايضا فارق الخاطي والعامد لان الشبهة انما
عن القصاص في فعله لا في نفسه الا ترى ان القتل يوصف به يقال قتل خطا وقتل عمدا وفعله
ممتزج كفعل شريكه فلا يدري باي الفعلين خرج روحه فلهذا لا قصاص عليه واما هاهنا المانع عن
القصاص معنى في نفسه دون فعله ونفسه متميزة عن نفس صاحبه ان الفعل لا يوصف به لانه
لا يقال قتل اب انما يقال قتل الاب على سبيل الاضافة ولما كان معنى في نفسه فسقوطه عنه
لمعنى فيه لا يوجب سقوطه عن الاخر كما لو عفي عن احدهما قيل له هاهنا وان كانت الشبهة معنى في
نفسه ولكن اخرجت الفعل من ان يكون موجبا وقوله ان الفعلين ممتزج في الخاطي والعامد فلا يدري
باي فعل خرج روحه هاهنا بعدما كالخاطي والعامد سوا قال ولو اشترك عشرة نفر في قتل
رجل خطا كانت الدية على عواقلهم في ثلث سنين لانهم قتلوه خطا والدية في الخاطي يجب على العاقلة ثم عليهم
دية واحدة لانهم اتلفوا نفسا واحدة قال ولو اقر رجل بقتل خطا او شبه عمد كانت الدية عليه
في ماله في ثلث سنين لانه اقر على نفسه بالقتل وعلى العاقلة بحمل الدية عليهم فما خرج من اقراره الى
نفسه مقبول وما خرج الى غيره مردود ويدل عليه ما روي عن عبد الله بن عباس انه قال لا
تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا قال وكل جناية عمد فيما دون النفس لا يستطاع
فيه القصاص وشبه عمد فالارش في مال الجاني حالا ولا تعقل العاقلة من شبه العمد ما دون
النفس لما روينا من خبر عبد الله بن عباس ان شبه العمد فيما دون النفس عمد على ما ذكرنا في غير هذا الموضع

قال

قال واذا ضرب الرجل سن الرجل فتحرك فانه ينتظر بها حولا لان الجنايات تعتبر بما لها الا
ترى ان من جرح رجلا فمات من ذلك بعد ايام كان فالمكلف يجب القصاص عليه اذا كان عمدا وانما ينتظر
حولا لان السنة تشتمل على فصول اربعة الشتاء والصيف والربيع والخريف فلعل فصلا من فصول
السنة توافقه فتبرا فان اسودت وسقطت او احمرت او اخضرت ففيها ارشها كاملا اما اذا سقطت
فلانه فوت المنفعة واما اذا اسودت او احمرت او اخضرت فلانه فوت الجمال وان اصفرت
لم يذكر في الاصل وروي عن ابي حنيفة وزفر رحمهما الله ان عليه ارش السن وفي قول ابي يوسف يجب
عليه حكومة عدل لابي حنيفة وزفر انه فوت الجمال فصارت كالتي احمرت او اخضرت لابي يوسف
ان الصفرة قد تكون من لون الاسنان فلم يكن في ذلك اتلاف الجمال من جميع الوجوه فكان الفقيه
ابو جعفر رحمه الله عليه يقول ليس عندي في هذه المسئلة اختلاف في الحاصل لان الذي قال
يجب الدية للسن اذا كانت الصفرة مستحية وهو ان يكون بخلاف لون الاسنان والذي قال فيه حكومة
عدل اذا كانت الصفرة غير مستحية على ما يكون من لون الاسنان قال فان قال الضارب انما اسودت
من ضربة حدثت فيها بعد ضربتي وكذبه المضروب فالقول قول المضروب مع يمينه الا ان يقيم
الضارب بينة على ما ادعى استحسن هذا لما فيه من الاثر والسنة اما وجه القياس ان القول قول
الضارب لان الضارب منكر لوجوب الضمان فالقول قوله في الشريعة ووجه الاستحسان ان الضارب
سبب لاتلاف السن مع الضرب ظاهر ولو ظهر سبب اخر بعده انه سقط من الضربة ما لم يتبين سبب
اخر الا ترى ان رجلا لو جرح رجلا فلم يزل صاحب فراش حتى مات كان موته محمولا على الجراحة ولا يحمل
على سبب اخر كذلك هاهنا ومعنى قوله في الكتاب استحسن لما فيه من الاثر والسنة والاثر انما اراد به
ما روي عن ابراهيم النخعي انه قال القول قول المضروب والسنة اراد به الامر بالانتظار الى سنة
وهو ما روي عن جابر بن عبد الله انه قال اتى النبي صلى الله عليه وسلم في جراح قال تستأنى بها حولا
فلو لم يكن القول قول المضروب لم يكن في الانتظار فائدة ومثله لو شج رجل رجلا موضحة فصارت
منقلة فقال المضروب صارت منقلة من ضربتك وقال الضارب بل حدث فيها من غير فعلي
فالقول فيها قول الضارب بخلاف مسئلة السن ان هناك القول قول المضروب استحسانا
والفرق بينهما ان الموضحة هي التي توضح العظم ولا تصير منقلة الا بحدوث جناية اخرى وكان القول
قول الضارب انما لم يحدث من جنايتي واما السن فقد تسود من غير حدوث جناية اخرى وكان القول
قول المضروب وفرق اخر ان مقدار الارش مختلف في الموضحة والمنقلة فالمضروب يدعي على الضارب
زيادة الارش وهو ينكر وكان القول قوله واما في السن فالارش غير مختلف فلذلك افترقا قال
واذا قلع الرجل سن رجل او صبي ثم نبتت فلا شيء على القالع وكذلك الطفل لان الجنايات تعتبر بما لها
لا بحالها فاذا انبتت مكانها اخرى بعود الى حالة الشين وقام الثاني مقامه وان نبتت السن سوداء ففيها
ارشها كاملا لان في الابتداء لو ضرب السن حتى اسودت يجب فيه ارشها كاملا كذلك اذا نبتت اسود
في الانتهاء والمعنى في ذلك انه فوت عليه الجمال وان نبتت الظفر اسود او متغيرة ففيها حكومة
عدل لانه في الابتداء لو ضربه حتى اسود ظفره او تغير كانت فيه حكومة عدل كذلك في الانتهاء
والمعنى في ذلك انه ليس فيه ارش مقدر قال واذا قلع سن رجل خطا فاخذ القالع سنه فانبتها
في مكانها فنبتت فعلى القالع ارشها كاملا وكذلك الاذن لان السن لم ترجع الى الحالة الاولى

ولو نزل الشين عنه بلا زاده في الشين لان ذلك عظم الميت وروي عن محمد انه قال لا تجوز الصلاة
معه اذا كان ذلك اكثر من قدر الدرهم يعني اذا كان ذلك اكثر من وزن الدرهم ولان السن المقلوع
انفصلت من العروق والعظام فلا يتصل به ابدا واما اذا ابيضت نفسها فانما نبتت من العروق
كما كانت فافترقا **قال** واذا ابيضت العين من ضربة رجل ثم ذهب البياض منها فابصر فليس
على الضارب شي لانها عادت الى حالها وارتفعت الجناية ولو شجه موضحة خطا فسقط منها شعر
راسه فلم ينبت فعلى عاقلته الدية كاملة ويدخل ارش الشجة في ذلك لان الجناية يعتبر فيها المال
وقد آل الى ذهاب جميع الشعر وفيه الدية وانما دخل ارش الموضحة في الدية لان الجنايتين حصلتا
في موضع واحد فصارت كجناية واحدة ولو ذهب من الشعر بعضه فانه ينظر الى ارش الموضحة
وحكومة العدل في الشعر فايهما كان اقل دخل الاقل في الاكثر لما ذكرنا ان الجنايتين حصلتا
في موضع واحد وهذه خمس مسايل اذا شج راسه موضحة فذهب شعره او ذهب بصره او ذهب
لسانه او ذهب سمعه وعقله فاما اذا ذهب شعره فقد ذكرنا ولو ذهب بصره او لسانه فعليه
الدية في البصر او اللسان وعليه ارش الموضحة ولا يدخل احدهما في الاخر لانهما جنايتان مختلفتان
حصلتا في موضعين فلا يدخل احدهما في الاخر ولو ذهب عقله فعليه الدية كاملة في ذهاب
العقل ولا شي عليه في الموضحة لان العقل ليس له موضع يشار اليه فصار كالروح في الجسد ولو
ان الموضحة صارت نفسا دخل ارش الموضحة في دية النفس كذلك اذا ذهب عقله لانه لا ينتفع
بسائر الاعضا الا بالعقل كما لا ينتفع الا بالروح فصار ذهاب العقل بمنزلة ذهاب الروح فاما
اذا ذهب سمعه فعليه ارش الموضحة والدية في السمع في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف انه قال
يدخل ارش الموضحة في دية السمع وجه ظاهر الرواية ان موضع السمع معلوم فصار بمنزلة ذهاب
اللسان وجه رواية ابي يوسف ان موضع السمع لا يشاهد ولكنه يعرف بالوصف الا ترى ان
الانسان قد يكون له آلة السمع في الظاهر كما كان يكون ولا يسمع فلما كان هذا اشيا يعرف بالوصف
فصار بمنزلة ذهاب العقل وهذا كله قول اصحابنا الثلثة وفي قول الحسن بن زياد لا يدخل ارش
الموضحة في شي من هذه الاشيا الا في الشعر خاصة لانه متصل به وفي قول زفر لا يدخل ارش الموضحة
في شي من هذه الاشيا لان هذه بمنزلة جنايات مختلفة فيعتبر كل واحد منها على حده وهذا كله اذا
كان خطا واما اذا كان عمدا فلا يستطاع القصاص في قول ابي حنيفة لا يجب القصاص في الموضحة
ويجب الارش على ما ذكرنا وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يجب عليه القصاص في الموضحة
ويجب عليه ارش السمع والبصر وهذا فرع الاختلاف الذي يذكر بعد هذا انه اذا قطع اصبعه
فشلت الثانية وروي عن محمد انه سئل عن رجل ضرب راس رجل فذهب شمه قال عليه الدية
قيل له لم قال لانه لم يجد رائحة الطيب قيل له انه لا يجد رائحة الجيفة ايضا قال ان الناس
لا يرضون بهذا يعني انهم يتعوذون عن الرائحة الخبيثة وانما فوت عليه الرائحة الطيبة فلذلك
ان كانت الموضحة في الوجه فتناثر من ذلك شعر حاجبيه فالجواب فيه كما ذكرنا فيما اذا شجه فذهب
من ذلك شعر راسه والموضحة في الوجه والراس سوا ولا يستطاع علم ذهاب السمع الا ان يستغفل
فينادي في حال غفلته كما حكي عن اسمعيل بن حماد عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه كان قاضيا فجا
اليه امراة قد ضربها رجل فتصامت وادعت انها لا تسمع شيا وكانت جالسة بين يدي اسمعيل

فجعل اسمعيل [illegible]

يشغل

يشغل بتقاضيها فقال قاض ذلك ايتها المراة استري عورتك فضمت الى نفسها ثيابها فظهر انها كاذبة
في مقالها واما البصر فانه ينظر اليه اهل العلم بذلك لان موضع البصر موضع يشار اليه ويعرف
بالنظر اليه فان اشكل الامر في ذلك صنع به كما روي عن بعض القضاة انه امر بان يؤتى بحية
فالقيت بين يديه فيقوم من ذلك فيعرف انه كاذب وقال في الاصل بلغنا عن عمر بن الخطاب
رضي الله عنه انه قضى باربع ديات في رجل وهو حي وقصته ان رجلا اصيب بحجر في راسه
فذهب سمعه وبصره ولسانه وما صلبه فقضى عمر رضي الله عنه على الضارب باربع ديات
والمضروب حي **قال** واذا قطع اصبع رجل فشلت اخرى الى جنبها او قطع يده اليمنى فشلت
يده اليسرى فلا قصاص في شي من ذلك والارش واجب لما قطع ولما حدث فيه من الشلل
وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله عليه القصاص في الاصبع
التي قطعت وعليه الارش في الاخرى وكذلك هذا الاختلاف فيما اذا شجه موضحة فذهب
من ذلك سمعه او بصره واجمعوا انه لو شجه موضحة فصارت منقلة او كسر بعض سنه فاسود
ما بقي او قطع الكف فشل الساعد او قطع اصبعا فشلت الكف او قطع مفصلا من الاصبع
فشل ما بقي من الاصبع فلا قصاص في ذلك ابو حنيفة رضي الله عنه يقول ان الجناية فيما دون النفس
يعتبر فيها المماثلة وهذه جناية اوجبت السراية فليس في وسع من وجب له الحق استيفا مثله من
القاطع فسقط قياسا على تلك المسايل التي اجمعوا عليها ولان هذه جناية واحدة فلما صار بعضها
مالا صار الكل مالا قياسا على ما ذكرنا ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يقولان ان هذه جناية حلت
في عضوين مختلفين فصار في الحكم كجنايتين مختلفتين فسقوط القصاص في احدهما لا يوجب سقوط
عن الاخر كما لو جنى على عضو من احدهما عمدا يوجب القصاص وفي الاخر خطا لا يوجب القصاص
يجب القصاص فيما يجب ويجب الدية في الخطا كما لو رمى سهما الى رجل فاصابه ونفذ منه واصاب
اخر فمات فانه يجب القصاص في الاول والدية على العاقلة في الثاني كذلك ههنا بخلاف
ما اذا شجه موضحة فصار منقلة او كسر بعض سنه فاسود ما بقي او قطع مفصلا فشل ما بقي
من الاصبع لان الجناية حلت في عضو واحد فسقط القصاص في بعضه يوجب سقوط القصاص
في كله واما اذا قطع اصبعه وشلت الكف يجب الدية لليد ولا يجب القصاص في الاصبع لان
ارش الاصبع يدخل في اليد بدليل انه لو قطع اصبعه ثم قطع الكف قبل البر فانه لا يجب عليه
الا دية واحدة واما اذا قطع الاصبعين فلا يدخل احدهما في الاخرى فذاك الاصبعين جنايتان
مختلفتان حصلتا في عضوين مختلفين وههنا جناية واحدة والعضو واحد ولو قطع الاصبع فسقط
الكف من المفصل فقد ذكر الاختلاف في غير رواية الاصول ان على قول ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله لا قصاص عليه ويجب دية اليد وروي عن محمد رحمه الله ان عليه القصاص لهما ان
القاطع قطع الاصبع ولم يقطع الكف فلا يجوز ان يقطع كفه فلما لم يجب القصاص وجب الدية
محمد رحمه الله يقول ان الجناية تعتبر بمالها فلما سقط الكف من المفصل صار كانه قطع الكف من
المفصل الا ترى انه لو قطع يده ثم مات منها وجب القصاص في النفس وسقط حكم اليد لذلك
ههنا **قال** واذا شجه منقلة عمدا وهو من اهل الابل غلظ عليه في الاسنان فجعل عليه خمس عشر
من الابل رباعا وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف كما قالا في النفس في شبه العمد ولم يذكر قول محمد

في الاصل وعلى قياس مذهبه يجب المثاقيل كما قال في النفس وفي النفس على مذهبه يجب ثلاثون حقه وثلاثون
جذعة واربعون من الثنايا في بطونها اولادها فكذلك فيما دون النفس اعتبارا للجزء بالكل واوضح
المقاديران يعتبر الجزء بالكل وهكذا روي عن محمد بن سماعة عن محمد بن الحسن وكذلك هذا في الامة وعلى
فعليه ثلث الديه وذلك ثلثه وثلثون من الابل فيقضي عليه ارباعا في قول ابي حنيفة وابي يوسف
وفي قول محمد رحمه الله يقضي عليه اثلاثا كما قال في النفس وان كان ذلك خطا وجب الارش اخماسا
لان المخطي لا يستحق التغليظ كما في النفس يجب اخماسا بالاتفاق قال واذا كان القاتل خطا
من اهل الابل فصالح على اكثر من عشرة الاف درهم او اكثر من الف دينار نقدا او نسيه لم
يجز ان يعطي اكثر من الديه هذه المسله على وجهين اما ان يكون قبل ان يقضي القاضي او بعد
ما قضي عليه القاضي فاما اذا لم يقض القاضي بجنس من الدية حتى صالحه على اكثر من عشرة الاف
درهم او على اكثر من الف دينار او على اكثر من مايه من الابل لم يجز لان الديه قد قدرت بالشرع
فاخذ الزياده على ذلك كان ربا وانه حرام ولو صالحه على اقل من ذلك بان صالحه على خمسة
الاف درهم او خمسمايه دينار او خمسين من الابل جاز لانه حط البعض والحط يجوز حالا كان
او الى اجل ولو لم يسم اجلا كان ذلك في ثلث سنين لان الشرع اوجب الديه في ثلث سنين فاذا
حط بعض حقه كان الباقي في ثلث سنين ولو صالحه على خلاف جنس الديه بان صالحه على الورق
او الحيوان يجوز قلت قيمته او كثرت لانه لا ربا بينهما لاختلاف الجنس وينبغي ان يكون عينا
حتى لا يكون افتراقا عن دين بدين هكذا اذا لم يقض القاضي بجنس من الديه ولو قضى القاضي بجنس
من الديه بان اقضى بعشرة الاف درهم او قضى بالف دينار او قضى بمايه من الابل ثم صالحه على
جنس اخر من الديه جاز لان القاضي لما قضى عليه تعين ذلك عليه فصار دينا في ذمته فاذا صالحه
على جنس اخر جاز وان كان ذلك اكثر من الديه وينبغي ان يكون عينا ولا يكون مؤجلا حتى لا يقع
الافتراق عن دين بدين قال فاذا اقر الرجل انه قتل فلانا خطا وادعى وليه العمد فله الديه
في ماله وهذا جواب الاستحسان والقياس ان لا يجب عليه شي للولي وروي عن ابي حنيفة
انه كان يقول من هذا القول وهو قول زفر ثم رجع ابو حنيفة وقال يجب الديه في ماله وهو
قول ابي يوسف ومحمد وجه الاستحسان انه اقر بما يجب عليه به المال والولي ابراه من ذلك
وادعى عليه القصاص والذي ادعى عليه لم يثبت والذي اقر به القاتل قد ابراه الولي عن ذلك
فلم يثبت لا هذا ولا هذا الا ترى ان القاتل لو اقر بالعمد وادعى الولي الخطا انه لا شي له كذلك
ههنا وجه الاستحسان ان القصاص يؤول الى المال اذا كان منع القصاص لا من قبل من له القصاص
الا ترى ان القصاص بين رجلين عفا احدهما انقلب نصيب الاخر مالا لان منع القصاص كان لا
من قبل من له القصاص فصار ذلك مالا فكذلك ههنا اذا اقر بالقصاص وادعى الولي العمد فان منع
القصاص لم يجي من قبل الولي لانه يدعي العمد وقد عجز عن استيفائه فله ان ياخذ المال بخلاف
ما اذا اقر القاتل بالعمد وادعى الولي الخطا انه لا شي له لان منع القصاص جا من قبل من له القصاص
حيث ادعى الخطا والمال لا يتحول الى القصاص فافترقا وكذلك هذا فيما دون النفس والمعنى
ما ذكرنا قال واذا قتل النايم انسانا فسقط عليه او كان بيده شي فضربه وهو نايم فهذا خطا وعلى
عاقلته الديه لان النايم اعذر من المخطي اليقظان لان النايم لا قصد له ودية الخاطي يجب على العاقلة

وجب

وجب الكفارة في ماله لانه قاتل بالمباشرة فصار كالخاطي **باب الشهادة في الديات**
قال واذا شهد شاهد على رجل بقتل خطا وشهد الاخر على اقرار القاتل بالقتل فهو باطل لان
احدهما شهد على الفعل والاخر شهد على القول وهما شيان مختلفان وكذلك اذا شهدا على القتل
واختلفا في الوقت او المكان او فيما قتله به اما اذا اختلفا في الوقت او المكان فلا تقبل لاختلاف
الشهود في المكان والزمان فيما كان مرجعه الى الافعال يوجب ابطال الشهادة لان الفعل الثاني
غير الفعل الاول وقد ذكرنا جنس هذه المسايل في كتاب الشهادات واما اذا اختلفا فيما قتله به
لا تقبل شهادتهما كما اذا شهد احدهما انه قتله بالحجر وشهد الاخر انه قتله بالعصا فشهادتهما باطلة
لان كل واحد منهما شهد على خلاف ما شهد به صاحبه لان القتل بالحجر غير القتل بالعصا فان قيل
ليس الحكم الذي يجب بالحجر مثل ما يجب بالعصا فلم لا تقبل وقد اتفقا على الحكم الموجب قيل له
اتفاقهما على الحكم الموجب به انما يكون بعد ثبوت القتل والقتل لم يثبت لاختلافهما وهكذا كما
قالوا في باب الطلاق اذا شهد احدهما انه قال لامراته انت خلية وشهد الاخر انه قال لها انت
بريه او بته او حرام لا تقبل شهادتهما وان كان موجبهما واحدا لاختلافهما وكذلك ههنا وكذلك
لو قال احدهما قتله بكذا وقال الاخر لا احفظه فاذا قتله فشهادتهما باطلة لانهما اختلفا لان احدهما
شهد على اله القتل والاخر شهد على القتل ولم يشهد على اله القتل فلعله لو فسر قال بخلاف
ما شهد به صاحبه وفي الظاهر هما مختلفان فلا تقبل شهادتهما ولو قال الشاهدان انه قتله ولا
ندري بماذا قتله فالقياس ان لا تقبل شهادتهما وفي الاستحسان تقبل ويجب الديه في ماله وجه القياس
انه يجوز ان يكون قتل كل واحد منهما مخالفا للاخر فلا تقبل كما لو بين احدهما اله القتل وقال الاخر
لا ادري بماذا قتله وجه الاستحسان انهما اتفقا على القتل ولم يظهر بينهما اختلاف في الظاهر
وفي السبب فوجب ان تقبل شهادتهما لاتفاقهما على القتل ووجب الديه في ماله لان وجوب الديه على العاقلة
قد اشبه الامر فلا تجب عليهم للاشتباه قال وشهادة امراتين مع رجل جايزة في قتل الخطا وفي كل
ما ليس فيه قصاص لان هذه شهادة قامت على المال وشهادة النساء مع الرجال جايزة في الاموال ولا تجوز
فيما فيه قصاص ولا الشهادة على شهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي لان القصاص مما يسقط بالشبهة
وفي شهادة النساء بعض شبهة لان فيهن بعض الغفلة والنسيان قال الله تعالى ان تضل احدهما
فتذكر احديهما الاخرى يدل عليه ما روي عن الزهري انه قال مضت السنة من لدن رسول الله
صلى الله عليه وسلم والخليفتين من بعده ان لا تقبل شهادة النساء في الحدود والقصاص وكذلك
الشهادة على الشهادة وكتاب القاضي الى القاضي لان ذلك اضعف من شهادة النساء لان الشهادة
على الشهادة وكتاب القاضي الى القاضي خبر وشهادة النساء تعتمد على المعاينة فلما لم تقبل شهادة
النساء مع الرجال فلان لا تقبل الشهادة على الشهادة وكتاب القاضي الى القاضي اولى قال ولو شهد
عليه رجلان بالعمد حبس حتى يسال عنهما وكذلك لو اقام شاهدا واحدا عدلا وقال ان شاهدي الاخر
في المصر لانه صار متهما وقد روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه حبس رجلا في تهمة والعمد
في الخطا وشبه العمد في ذلك سوا لما ذكرنا فان جاء بشاهد اخر الى ثلثة ايام والا خلي سبيله لانه لم
يقم عليه الحجة وانما حبس اذا اقام شاهدين او شاهدا عدلا وقال شاهدي الاخر في المصر لان
شهادة العدل اورثت تهمة فيه قال واذا ادعى ولي القتيل بينة حاضرة في المصر والقتل

خطأ أخذ له من المدعى عليه كفيلاً إلى ثلاثة أيام لأنه لما ادعى أن بينته حضور فالظاهر أنه محق في
دعواه فيأخذ الكفيل إلى ثلاثة أيام نظراً للمدعي إذ ليس كل حق يمكنه إقامة البينة في أول المجلس
والجمع بين الشهود والمدعى عليه فيمهله القاضي إلى المجلس الثاني والثالث وهذا ليس بتقدير
لازم وإنما هو إشارة إلى التأخير إلى المجلس الثاني وكان عندهم القاضي يجلس في كل ثلاثة أيام
مرة واحدة وإن أقر أن بينته غيب لم يأخذ منه كفيلاً لأنه لم يظهر كونه محقاً ولو كان القتل عمداً
فلا يأخذ منه الكفيل في قول أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله يأخذ منه كفيلاً
إذا ادعى بينة حاضرة وكذلك هذا الاختلاف في حد القذف وقد ذكرناها في كتاب الحدود والله أعلم

باب القسامة

قال إذا وجد الرجل قتيلاً في محلة قوم فعليهم أن يقسم منهم خمسون رجلاً بالله ما قتلناه ولا
علمنا له قاتلاً ثم يغرمون الدية وهذا قول أصحابنا وعند الشافعي رحمه الله إن كان بين القتيل
وبين أهل المحلة أو القرية عداوة ظاهرة يحلف المدعي وكذلك إذا كان هناك لوث يحلف المدعي
واللوث هو أن يدخل نفر بيتاً أو صحراء أو كانوا في ازدحام جماعة فلا يفترقون إلا عن قتيل منهم أو
يوجد في ناحية قتيل وعنده رجل قائم متلوث بالدم أو عن رجل واحد عدل الحاكم أنهم قتلوه أو
جماعة غير عدول أنهم قتلوه فإنه يحلف المدعي فإن حلف أنهم قتلوه خطأ يجب الدية وإن حلف
أنهم قتلوه عمداً يجب عليهم القصاص في قول وفي قول يجب الدية وإن نكل المدعي عن اليمين رد
اليمين على المدعى عليهم فإن حلفوا برئوا ولا يجب الدية عليهم وإن نكلوا عن اليمين ففي قول يجب
القصاص وفي قول يجب الدية وإن لم يوجد واحد من هذه المعاني الثلاثة يحلف أهل المحلة
على ما ذكرنا فإن حلفوا برئوا ولا يغرمون الدية كما في سائر الدعاوى أن المدعى عليه إذا حلف برئ
ولا يغرم فالاختلاف بيننا وبينه في موضعين أحدهما أن اليمين لا تجب على الولي المدعي عندنا وعنده
تجب إذا وجدت واحدة من المعاني الثلاثة والثاني أن اليمين على ما وجبت على أهل المحلة يغرمون
الدية عندنا وعنده لا يغرمون احتج أصحابنا بما روي في الخبر المشهور عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
أنه قال لو أعطي الناس بدعواهم لادعى أناس دماء قوم وأموالهم ولكن البينة على المدعي
واليمين على من أنكر وروي عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن قتيلاً وجد بين قريتين فأمر النبي
صلى الله عليه وسلم بأن يذرع فوجد إلى أحد القريتين أقرب بشبر فألقاه فيهم وجعل عليهم الدية
والقسامة ولم يعتبر واحداً من تلك المعاني وروي عن عمر رضي الله عنه أنه وجد قتيلاً في محلة
فأوجب القسامة عليهم والدية على عواقلهم في ثلاث سنين فقالوا يا أمير المؤمنين لا أيماننا تدفع
أموالنا ولا أموالنا تدفع أيماننا فقال أما أيمانكم فلحقن دمائكم وأما أموالكم فلوجود القتيل
بين أظهركم ولأن اليمين لا يقضى بها على المدعي في الأموال ابتداء مع شهود عليها فلأن لا يقضى بها
على المدعي في الدماء ابتداء مع غلظ حكمها أولى ولأن اليمين لا يقضى بها على المدعي إذا عدمت
الشرائط الثلاثة فكذلك إذا وجدت دليله في سائر الدعاوي ذا هنا لا يختلف الحكم فيها
وحقيقة هذه المسألة وما جانسها أن الشافعي يجعل القول قول المدعي إذا شهد له الظاهر
مع يمينه بالله وأصحابنا لا يجعلون القول قول المدعي وإن شهد له الظاهر وإنما يتبين
الاختلاف بيننا وبينه في مسائل منها هذه المسألة لأن العداوة إذا كانت بينهم ظاهرة فالظاهر
شهد للمدعي ومنها أنه يقضي بشاهد ويمين عنده لأنه لما شهد له شاهد واحد صار الظاهر

شاهداً

شاهداً للمدعي فكان القول قوله مع يمينه وعندنا لا يكون ومنها أن المدعى عليه إذا نكل عن اليمين
رد اليمين على المدعي عنده لأنه لما نكل عن اليمين صار الظاهر للمدعي فكان القول قوله وعندنا
لا يكون ومنها أن الزوج إذا التعن وامتنعت المرأة من اللعان يقضى بحد الزنا على المرأة بقول الزوج
عنده لأن الظاهر معه وعندنا لا يقضى والدليل على أنه لا يجب اليمين على المدعي أن اليمين شرعت
حجة دافعة لا مثبتة بدليل أن في الموضع الذي يجب على المدعى عليه بالاتفاق كانت بمجردها
ولم تكن حجة للإثبات ألا ترى أن المنكر إذا حلف أن هذا الشيء لي لم يكن حجة له ولم تدفع
الخصومة ومتى حلف أنه ليس للمدعي كانت حجة دافعة للخصومة وكذلك صاحب اليد إذا
حلف لا يقضى عليه بالدية ولكن يترك في يده كما كان حتى يحسناه فصار ترك الأمر استصحاباً
ولذلك المودع إذا قال رددت الوديعة على يدي وكيل صاحب الوديعة والوكالة معروفة
كان القول قوله وينفي الضمان عن نفسه ولا يكون حجة في إيجاب الضمان على الوكيل وأما قوله
إن اليمين حجة لمن يشهد له الظاهر فهذا يشكل بما إذا شهد للمدعي عبيد في باب الأموال فإنه
لا يجعل القول قول المدعي وإن كان الظاهر أنه صادق وكذلك لو كان المدعي عدلاً والآخر
فاسقاً لا يجعل القول قول المدعي وإن كان الظاهر معه والحجة للشافعي رحمه الله من جهة
الخبر ما روي أن عبد الله بن سهل دخل خيبر للتجارة بعد فتحها رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجد
عبد الله بن سهل قتيلاً في قليب من قلب خيبر فجاء أولياؤه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم
وهو عبد الرحمن أخوه وحويصة ومحيصة كانا أخوين وكانا ابنا عم المقتول فأراد عبد الرحمن
أن يتكلم فقال عليه السلام الكبر الكبر أي فوض الكلام إلى الأكبر فأراد حويصة أن يتكلم فقال
مثل ذلك فتكلم محيصة وكان أكبرهم فقال يا رسول الله إنا وجدنا عبد الله بن سهل قتيلاً في
قليب من قلب خيبر ولا نشك أن اليهود قتلته فقال عليه السلام أتحلفون وتستحقون دم
صاحبكم قالوا كيف نحلف على أمر لم نعاين فقال عليه السلام تبرئكم اليهود بأيمانها يحلفون
خمسين يميناً بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلاً فقالوا إنا لا نرضى بأيمان قوم كفار فكتب رسول الله
صلى الله عليه وسلم إلى يهود خيبر أنه قد وجد قتيل بين أظهركم فإما أن تدوا وإما أن تأذنوا
بحرب من الله ورسوله فكتبوا إليه أن لا علم لنا بذلك فوداه رسول الله صلى الله عليه وسلم بمائة
من إبل الصدقة وهذا مذهب الشافعي رحمه الله بعينه لأن النبي صلى الله عليه وسلم بدأ بأيمان
المدعي والعداوة كانت ظاهرة بين اليهود والمسلمين ثم لما امتنع الأولياء عن اليمين رد اليمين
على أهل المحلة وأما قوله عليه السلام تبرئكم اليهود بأيمانها معناه يبرئكم عن الدعوى فلا يبقى
لكم عليهم شيء ثم وداه من إبل الصدقة ولو كانت الدية واجبة عليهم لوجود القتيل بينهم حلفوا أو لم
يحلفوا لما تحمل النبي صلى الله عليه وسلم لأنه لا يجوز أن يتحمل عن الكفار من بيت المال وإنما وداه
من إبل الصدقة لأنه كره أن يهدر دمه والجواب عنه أن يقال إن هذه القصة تروى برواية
أخرى أن أولياءه لما جاءوا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لهم ألكم بينة على ما
ادعيتم فقالوا يا رسول الله لو كانت لنا بينة ما قتلوه يعني أن الناس لو شاهدوا أمثاله لمنعوه
فقال عليه السلام يحلف لكم اليهود خمسين يميناً بالله ما قتلوه ولا علموا له قاتلاً فصارت الرواية متعارضة
وجواب آخر أن قوله أتحلفون ليس على وجه عرض اليمين وإنما ذلك على طريق الزجر والإنكار كقوله تعالى

أتأتون الذكران من العالمين وتذرون ما خلق لكم ربكم من أزواجكم وقوله تعالى أتدعون بعلا الله
احسن الدليل عليه أن قوله ويستحيون نساءكم خرج على سبيل العطف على الأول لا على سبيل الحال
الا ترى أنه اعترض بإعراب الأول وأثبت النون فيه وهي علامة للرفع ولو كان على سبيل الحال لكان من
حق الكلام أن يقول أن يستحلفون فليستحيوا أمر صاحبكم كما يقال ادخل البيت فتبيت فيها فلما قال
بالولد وأثبت النون فيه ثبت أنه علق العطف على وجه التعليق **قال** وإن لم يكمل العدد خمسين
رجلا كررت عليهم الأيمان حتى يكمل خمسون يمينا لأن الشرع ورد باستيفاء العدد من عدد الرجال
وعدد الأيمان فإن تعذر عدد أحدهما فهو عدد الرجال لم يتعذر استيفاء عدد الأيمان **قال**
ولأولياء القتيل أن يختاروا في القسامة صالحي العشيرة الذين وجد بين أظهرهم فيحلفونهم لأن
الحق لأولياء القتيل فلهم أن يختاروا من أحبوا فإن لم يجدوا من الصلحاء فيهم خمسين رجلا فأرادوا
أن يكرروا الأيمان على هؤلاء خمسين يمينا فقد روي عن محمد بن الحسن أنه قال أرجو ذلك ولكن
يختارون من غير الصلحاء حتى يكمل خمسون رجلا ولا يكرر عليهم الأيمان لأن تكرار الأيمان للضرورة ولا
ضرورة إذا وجد وا في المحلة خمسون رجلا **قال** ولو اختاروا فيهم أعمى أو محدودا في قذف كان
لهم ذلك والخيار فيه إليهم دون الإمام لأنهم من أهل اليمين فيحلفون على ذلك وليس هذا كاللعان
أن اللعان لا يجوز بين المحدود في القذف وبين امرأته لأن اللعان حكمه الشهادة والمحدود في القذف
ليس من أهل الشهادة **قال** وإذا وجد القتيل بين قريتين أو سكتين فإنه يقاس إلى أيهما
كان أقرب وكان عليهم القسامة والدية وهذا إذا كان بحال يبلغ الصوت منها وإن وجد القتيل
في موضع لا يبلغ الصوت من إحدى القريتين ويبلغ الصوت من القرية الأخرى فهو على أهل القرية
التي يبلغ الصوت منها وإن كان لا يبلغ الصوت منهما جميعا فدمه هدر وصار كأن القتيل وجد
في المفازة ولم يذكر هذا الشرط في الأصل ولكن ذكره هلال في كتاب الوقف عن أصحابنا رحمهم الله
وذكر أبو الحسن الكرخي أيضا لأنه إذا كان بحال لا يبلغ الصوت فلا يجب عليهم النصرة والغوث
وإنما يجب الغوث على من يبلغ الصوت وإن كان يبلغ الصوت منهما جميعا فعلى أقربهم لأن الذي
أقرب أولى بالنصرة ويقاس ما بين القريتين يدل عليه ما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قضى بذلك
في قتيل وجد بين قريتين وقد روينا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه أمر بأن يذرع بين قريتين
في قتيل وجد بينهما فإن نكلوا عن اليمين حبسوا حتى يحلفوا لأن اليمين من حقهم عند اشتباه القاتل على أولياء
من الأشهاد فإذا لم يحلفوا فقد قصدوا إبطال حقهم فيحبسون وروي عن أبي يوسف أنه قال
إذا نكلوا عن اليمين قضى بالدية على العاقلة ولا يحبسون كما لا يحبس باليمين في سائر المواضع هكذا
روي عن أبي حنيفة وزفر **قال** وإذا وجد القتيل في قرية أصلها لقوم فيهم المسلم والكافر
فإن القسامة على أهل القرية المسلم منهم والكافر لأن الملك لهم جميعا فتكون القسامة عليهم لأن
النصرة ووجوب الشفقة الكافر والمسلم فيه سواء الحق ملكهم وكذلك في حق القسامة وتكرر عليهم
الأيمان إن لم يكن فيها خمسون رجلا لما ذكرنا من قبل ثم تفرض عليهم الدية فما أصاب المسلم من ذلك فعلى
عواقلهم لأن الدية على العاقلة وما أصاب أهل الذمة فإن كانوا يتعاقلون فيما بينهم فيجب عليهم
وإن كانوا لا يتعاقلون ففي أموالهم لأن الدية تجب على الجاني أولا ثم تحملها العاقلة فإن كانوا
يتعاقلون بينهم فعليهم وإن لم يكن كذلك فيجب في أموالهم لأن الدية كانت واجبة عليهم **قال**

وإذا وجد القتيل في قبيلة بالكوفة فيها سكان وفيها من قد اشترى من دورهم فالقسامة والدية
على أهل الخطة دون السكان والمشترين فهذا على قول أبي حنيفة ومحمد وكذلك القسامة على أهل
أصحاب الخطة حتى لو لم يبق إلا واحد كرر عليه اليمين خمسين بالله ما قتلت ولا علمت له قاتلا والدية
على عاقلته وقال أبو يوسف أجمعوا أهل الخطة والمشترون والسكان كلهم سواء وهو قول ابن أبي ليلى
فإن لم يكن فيها إلا المشترون والسكان فالقسامة على المشترين والدية على عواقلهم عند أبي حنيفة
وقال أبو يوسف عليهم جميعا وقول محمد مضطرب في هذا الفصل في رواية مع أبي حنيفة وفي
رواية مع أبي يوسف وإنما قال أبو حنيفة ومحمد أنه يجب على أصحاب الخطة لأن مبنى الوجوب
في القسامة على التدبير والذب الا ترى أن الرجل إذا وجد في دار إنسان قتيلا وفيها خدمه وعبيده
وأجراؤه فإن القسامة فيه والدية على صاحب الدار دونهم لأن التدبير والنسبة إليه ولو
وجد في مسجد محلة فالقسامة والدية على أهل تلك المحلة لنسبة المسجد إليهم ولو وجد على قارعة
الطريق أو في مسجد الجامع فإن القسامة والدية يجب على جماعة المسلمين لأن التدبير والنسبة
إليهم وذلك في بيت المال وكذلك ههنا تدبير المحلة والنسبة إلى أصحاب الخطة دون الدخيل
فيهم أبو يوسف يقول بأن القسامة والدية إنما يجب على أهل المحلة لأنهم تركوا الحفظ والنصرة
للقتيل وأصحاب الخطة والمشترون والسكان في ذلك سواء والجواب ما ذكرنا وأما إذا كان
فيهم مشترون وسكان فعلى قول أبي يوسف كلاهما سواء لما ذكرنا وعند أبي حنيفة على المشترين
لأن التدبير والنسبة إليهم والسكان يتحولون عنه ساعة فساعة فصار المشتري مع الساكن
كصاحب الخطة مع المشترين وقول محمد مضطرب في هذا الفصل وفي رواية مع أبي حنيفة لما ذكر
أبو حنيفة وفي رواية مع أبي يوسف لأن كل واحد منهما دخيل فيستويان في القسامة والدية وكذلك
هذا الاختلاف إذا وجد قتيل في دار وفيها أرباب وسكان فعلى قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله
على عاقلة الأرباب خاصة وعلى قول أبي يوسف على الأرباب والسكان جميعا لأن أهل الخطة لا بد من التصرف
في داره وإنما تدبيرهم في المحلة وتدبير الدار إلى صاحب الدار فوجب أن يكون القسامة عليهم والدية
على العاقلة **قال** وإذا باع أهل الخطة جميعا حتى لا يبقى منهم أحد ثم وجد قتيل في سكة من سككهم
أو في مسجد من مساجدهم فالقسامة والدية على المشتري لأنه إذا لم يبق واحد من الأصول قام
المشترون مقام أهل الخطة وهذا كما لو أن رجلا أوصى بثلث ماله لولد فلان فالثلث لولده من
صلبه فإن لم يكن منهم أحد فهو لولد ولده فكذلك هذا فإن وجد في دار أحد المشترين فهو عليه
خاصة على عاقلته لأن تدبير تلك الدار إليه **قال** وإذا كانت الدار بين رجلين فوجد فيها
قتيل وأحدهما له نصيبا منها من الآخر فالدية على عاقلتهما نصفين لأن الغنم لهما جميعا فكذلك الغرم
عليهما لأنه لو بيعت دار بجنب هذه الدار فالشفعة على عدد رؤوسهما لا على قدر أنصبائهما وكذلك
الغرم **قال** وإذا بقي من الخطة دار واحدة ثم وجد قتيل فالقسامة والدية على أهل
الخطة دون السكان والمشترين وقد ذكرنا الاختلاف فيه **قال** وإذا وجد
الرجل قتيلا في دار نفسه فعلى عاقلته الدية في قول أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف ومحمد
لا شيء عليهم لأبي حنيفة رضي الله عنه أن هذا أمكن لو وجد غيره قتيلا يجب الدية عليه وعلى
عاقلته فإذا وجد هو قتيلا فيها ولم يعرف قاتله وجبت الدية على عاقلته كما قلنا في المحلة

انه اذا وجد قتيل في المحلة يجب الدية على جميع اهل المحلة فاذا وجد واحد من اهل المحلة
فيها قتيلا يجب الدية على الباقين كذلك هاهنا الا ان شركاءه عند وجود غيره قتيلا فيها اهل
المحلة بعد وجوده قتيلا فيها يجب ديته عليهم وهاهنا شركاؤه عند وجود غيره قتيلا فيها
بعد وجوده يجب ديته عليهم ولا يلزم اذا احتفر بيرا على قارعة الطريق فوقع الحافر فيها هدر
دمه وغيره لو وجد قتيلا فيها يجب الدية على الحافر وعلى عاقلته لانا قد احترزنا في
المفازة بقولنا ما لو وجد غيره قتيلا فيها ولم يعرف قاتله وثم عرف قاتله فانا جعلنا الحافر
قاتلا له والفقه فيه ان في مسئلة حفر البير جعل كان الحافر قتله فاذا وجد هو قتيلا فيها
جعل كانه قتل نفسه فهدر دمه الدليل على ان غيره لو وجد قتيلا فيها صار كان الحافر
قتله لانه لا قسامة فيه مع وجوب الدية واما هاهنا اذا وجد غيره قتيلا فيها لا يصير
كانه قتله لانا اجمعنا انه يجب القسامة على صاحب الدار ولو جعلناه قاتلا بداره
لكان لا قسامة عليه كما في مسئلة حفر البير ولا يلزم اذا وجد المكاتب قتيلا في دار
نفسه انه يهدر دمه لان غيره لو وجد قتيلا بفناء المكاتب لا شريك له في ديته
وانما يجب على المكاتب الاقل من قيمته ومن الدين في كسب المكاتب بعد وجود المكاتب
قتيلا لو اوجبنا شيئا لاوجبناه عليه ومستحيل ذلك فهدر دمه ولا يلزم على ولاه هكذا العبد
المأذون اذا وجد قتيلا في داره انه لا يجب عليه شيء لانه لو وجد غيره قتيلا في داره لا يجب
على العبد شيء وانما يجب على المولى وعلى عاقلته فلا جرم عند وجود المولى قتيلا يجب على عاقلته
ديته عند ابي حنيفة ولا يلزم على هذا اما اذا وجد قتيل في محلة وفي المحلة ثلثة من اهل الخطة
يجب ديته عليهم وعلى عواقلهم فاذا وجد واحد من هولاء الثلثة قتيلا فيها يجب ديته على الاخرين
وعلى عاقلتهما ولا يجب شيء من الدية على عاقلته لانا قلنا انه اذا وجد قتيلا فيها يجب الدية على
شركائه وفي هذه المسئلة الدية يجب على شركائه ولم يقل في العادة وجب ان يجب الدية على جميع
شركائه ثم هذه المسئلة دليلنا لان الدية يجب ولا يهدر دمه فكذلك في مسئلتنا هذه يجب ان لا
يهدر دمه وغيرها يهدر دمه لها ان غيره لو وجد قتيلا فيها صار قاتلا بداره فاذا وجد هو
قتيلا صار قاتلا لنفسه كما في مسئلة حفر البير والجواب على ما ذكرنا **قال** والقتيل عندنا كل ميت
به اثر فان لم يكن به اثر فلا قسامة فيه ولا دية انما هو ميت لان القسامة والدية انما يجب في
القتيل وهذا ليس بقتيل انما هذا ميت **قال** فان لم يكن به اثر الا ان الدم يخرج من انفه
فليس بقتيل لان الدم قد يخرج من الانف بحرارة غلبت عليه وكذلك ان خرج من حلقه لانه قد
يخرج لخوف غلب عليه وكذلك لو خرج الدم من اسفله لانه قد يخرج اذا اكل شيئا لا يوافقه واما
اذا خرج من اذنيه او من عينيه يجب فيه القسامة والدية لان الدم لا يخرج من الاذن والعين
الا بافة تحل به فصار ذلك من علامة القتل فيجب فيه ما يجب في القتيل **قال** واذا
ادعى اهل القتيل على بعض اهل المحلة الذي وجد القتيل بين اظهرهم فقالوا انه قتله فلان
عمدا او خطأ لم يبطل حقهم في القسامة والدية لان لهم ان يدعوا على جميعهم جملة فكذلك
كان لهم ان يدعوا انفرادا فلا يكون دعواهم على بعضهم ابراء للباقين قال ابو يوسف ومحمد لو
ادعوا على رجل من غيرهم فانما يجري شهادة اهل المحلة على ما قاله وقال ابو حنيفة رحمه الله لا يجوز

شهادتهم

شهادتهم ولا شيء عليهم من الدية واجمعوا انه لو ادعى على واحد من اهل المحلة وشهد شاهدان من
اهل المحلة انه لا يقبل شهادتهم لابي حنيفة رضي الله عنه ان اهل المحلة كانوا خصما لوجود القتيل
بين اظهرهم وقد تعينوا للخصومة بدليل ان خصومة الولي اسمع على اهل المحلة من غير بينة ولا
تسمع على غيرهم الا بالبينة بدليل قول عمر رضي الله عنه اغرمكم الدية لوجود القتيل بين اظهركم
وشهادة الخصم لا تقبل وتستوي حاله وقت الخصومة وبعد الخصومة دليله الوصي اذا اخرج
من الوصية ثم شهد للميت او الوكيل اذا عزل بعد ما خاصم لا تقبل شهادته لانه كان خصما وان
لم يكن في الحال خصما الذي يدل عليه انهم لما تعينوا للخصومة فالولي حين ادعى على غيرهم
فقد سقطت الخصومة عنهم وهم يشهدون بذلك في تحقيق الدفع عن انفسهم وقطع الشبهة من
كل وجه لانه متى قضي على غيرهم بالقتل تحققت البراءة وانتفت الشبهة لانه مما لا يتكرر فلم يقبل
شهادتهم لانهم يشهدون لانفسهم من حيث قطع الشبهة والشبهة كافية لابطال الشهادة الا ترى انه
لو شهد لولده او لوالده لا يقبل لان المنافع بينهما متصلة وثبت فيه شبهة انه يشهد لنفسه فلم
يقبل وقد اكما نقول في البائع اذا شهد على المشتري انه سلم الشفعة لم يقبل وان لم يكن هو
خصما في الحال لانه يبعد العهدة عن نفسه وكانت فيها شبهة الشهادة لنفسه وكذلك البائع اذا شهد
على الشفيع انه سلم الشفعة للمشتري لا يقبل فان كانت الدار في يد المشتري وليس هو خصم
في الحال وكذلك المحيل اذا شهد للمحتال عليه باداء الدين الى المحتال له لم يقبل وان لم يقع البراءة
في الحال لابي يوسف ومحمد ان الولي لما ادعى على غيرهم برئوا عن خصومة القتيل بواحدة لان
الولي لو ادعى عليهم بعد ذلك لم يصح دعواه فاذا برئوا عنها بواحدة صاروا كما لو لم يوجد القتيل
بينهم فتقبل شهادتهم ولان الموجب للحق على اهل المحلة هو الدعوى عليهم الا ترى انه اذا ادعى
عليهم يستحق القسامة والدية واذا لم يدع فلا يستحق القسامة والدية فلما لم يدع عليهم وادعى على
غيرهم وجب ان تقبل شهادتهم هذا كما نقول في الشفيع اذا شهد للمشتري بالشراء من آخر قبلت
شهادته اذا لم يطلب الشفعة وان كان خصما لانه اذا لم يدع سقطت خصومته بترك الطلب والتحق
بغيره وكذلك الموصى له اذا شهد بالتركة ولم يقبل الوصية قبلت شهادته لانه لما لم يقبل الوصية التحق
بغيره لذلك هاهنا الجواب عنه ما ذكرنا انهم تعينوا للخصومة عليهم لوجود القتيل بين اظهرهم فلا
تقبل شهادتهم بخلاف الشفيع اذا لم يقبل الشفعة وشهد بالشراء للمشتري من آخر انه يقبل لان الشفيع
لم يتعين للخصومة عليه انما الخصومة ان شاء خاصم وان شاء لم يخاصم واما اهل المحلة فالخصومة عليهم
لا لهم ولان الشفيع لا يكون خصما بنفس البيع انما له حق ان يجعل نفسه خصما بالطلب فاذا لم
يطلب لم يكن خصما من الاصل لا انه كان خصما خرج من بعد الا ترى ان الشفيع والمشتري اذا اختلفا
فقال المشتري علمت امس ولم تطلب فقال الشفيع علمت امس وطلبت كما علمت فالقول قول
المشتري لان الحق ثبت للشفيع عند العلم فالشفيع بهذا الكلام يدعي ثبوت الحق لنفسه والمشتري ينكر
فكان القول قوله ولو كان الحق ثابتا بالبيع ويسقط بالسكوت يجعل القول قول الشفيع لانه ينكر
السقوط وكذلك الموصى له اذا شهد بالتركة للميت فانه تقبل شهادته اذا لم يقبل الوصية ولم يطلب
لان الخصومة لم تتوجه عليه وانما الحق له ان شاء خاصم وان شاء لم يخاصم كما ذكرنا في الشفيع ولا
الموصى له لم يتعين للخصومة لان نفس الموت ليس بسبب الخصومة كما لو مات من غير تركة وانما

السبب مقامه مقام الميت في التركة بالسبب الذي انعقد بينهما وهو الوصية وانما يقوم مقامه
اذا قتل وطلب فاما اذا لم يقتل لم يصر خصما واما ههنا اهل المحلة تعينوا للخصومة بوجود القتيل
بين اظهرهم فافترقا قال واذا وجد القتيل في محلة فادعى اهل المحلة انه قتله بعضهم فان اقاموا
على رجل بينة من غيرهم فهو جائز لانهم ادعوا او شهدوا ادعوا هم بالبينة وان ادعى الاولياء
على ذلك الرجل اخذوه بالدية لان البينة قامت على ذلك الرجل فان ابرءوه لم يكن لهم عليه
ولا على اهل المحلة شيء اما اذا لم يكن لهم عليه شيء لانهم ابرءوه ولم يكن لهم على اهل المحلة شيء
لان اهل المحلة اثبتوا القتل على غيرهم ودعواهم على غير اهل المحلة ابراء لاهل المحلة
ودعواهم على واحد من اهل المحلة لا يكون ابراء لاهل المحلة وقد ذكرنا هذا قال واذا وجد
بدن القتيل او اكثر من نصف البدن او نصف البدن ومعه الرأس في محلة فعلى اهلها
القسامة والدية لان الخبر ورد في القتيل اذا وجد في المحلة والقتيل اسم لكله او لاكثره
وان وجد الاقل من النصف فلا قسامة ولا دية لانه لو وجبت القسامة والدية لوجبت
في قتيل واحد قسامتان وديتان لان الباقي اذا وجد يجب فيه القسامة والدية
وكذلك لو وجد طرف من اطرافه ولو وجد نصفه ان وجد النصف مشقوقا طولا فلا قسامة
ولا دية لانه يؤدي الى القسامتين في قتيل واحد لان النصف الاخر اذا وجد وجبت فيه
القسامة والدية وهذا خلاف الخبر وان وجد النصف مشقوقا عرضا ان كان نصفا فيه
الرأس يجب فيه القسامة والدية وان وجد اقل من النصف وفيه الرأس فلا قسامة ولا
دية لانه يؤدي الى القسامة مرتين وهذا كما ذكرنا في الصلوة قال واذا وجد
المكاتب او المدبر او ام الولد قتيلا في محلة وجبت القسامة والدية في ثلث سنين لان
النبي صلى الله عليه وسلم اوجب القسامة والدية في القتيل ولم يفصل وتجب قيمته
في ثلث سنين لان القيمة في العبيد كالدية في الاحرار ولان العبيد في باب الدماء كالاحرار
الا ترى ان القصاص يجب فيهم فاما الدواب والبهائم والعروض وما اشبه ذلك اذا وجدت
في محلة فلا قسامة فيها ولا قيمة لان الشرع ورد بايجاب القسامة والدية في بني ادم مخالفا
للقياس فلا يقاس عليه غيره قال وان وجد فيهم جنين او سقط فليس عليهم شيء لانه ميت
الا اذا كان بامارته اثر القتل فهو قتيل ففيه القسامة والدية لانه لما وجد فيه اثر الجراحة
علم انه قتيل وجب فيه القسامة والدية كما يجب في غيره قال ولو وجد المكاتب في دار نفسه قتيلا
فلا شيء فيه وليس هذا كالحر في هذا وقد ذكرنا هذا في مسئلة المختلف وفي قياس الحر والمكاتب
على قول ابي حنيفة ولو وجد الحر قتيلا في دار ابيه او امه او المرأة في دار زوجها ففيه القسامة والدية
على العاقلة ولا يحرم الميراث لان الخبر ورد بوجوب القسامة والدية من غير فصل ولا يحرم الميراث لانه
لم يقتل بالمباشرة قال واذا وجد الرجل قتيلا على دابة يسوقها رجل او يقودها او يكون راكبها
فهو على الذي معه الدابة لانه اقرب الناس اليه فان لم يكن معها احد فهو على اهل المحلة الذي
وجد فيهم على الدابة لان فعل الدابة جبار فبقي وجود القتيل في المحلة وكذلك الرجل يحمل قتيلا
فهو عليه لكونه في يده قال ولو وجد القتيل في السفينة فالقسامة على من فيها من الركاب
وغيرهم من اهلها الذين هم فيها والدية عليهم وليس هذا كالدار يوجد فيها قتيل يجب على
اهلها

صاحب

صاحب الملك ولا يجب على الساكن لان صاحب السفينة انما يملك خشبها ولا يتعلق بالخشب حق من
الحقوق كما يتعلق بالدار الا ترى انه لا يجب فيها الشفعة كما يجب في الدار فاذا سقط اعتبار
الملك فيه استوى فيه المالك وغير المالك ولو وجد القتيل في نهر عظيم يجري فيه الماء فلا شيء
فيه لان هذه المسألة على وجهين اما ان يكون النهر صغيرا لقوم مخصوصين او كان النهر عظيما وليس
لقوم مخصوصين كالفرات ونحوه فاما اذا كان النهر صغيرا لقوم مخصوصين فهو عليهم لان
النهر ملكهم فصار كالذي وجد في دارهم او ارضهم وان كان في نهر عظيم ليس ملكا لاحد
فهو على وجهين ان كان غريقا في الماء فدمه هدر لانه منقول من موضع الى موضع اخر
ولا يدري من اي مكان نقله الماء وان كان محتبسا الى احد جانبيه فهو على اقرب القرى الى
اليه لان القتيل ظاهر في ذلك المكان ولم يتبين انه نقل من موضع اخر فصار في الحكم كانه
قتل هناك ولو قتل هناك كانت القسامة على اقرب القرى كذلك ههنا وهذا اذا كان بحال
يسمع الصوت واما اذا كان بحال لا يسمع الصوت من هناك فدمه هدر قال وان وجد في فلاة
فليس فيه شيء وهذا اذا كان بحال لا يصل اليه صوت في بعض القرى فاما اذا كان بحال يسمع فيجب
القسامة والدية عليهم وقد ذكرنا هذا فيما تقدم قال ولو وجد في سوق المسلمين او في مسجد
جماعتهم فهو على بيت المال وليس فيه قسامة وهذا في سوق اهل العراق خاصة لانها سوق هم
للسلاطين وليس ملكا للناس فيجب فيه الدية على بيت المال ولا قسامة فيه فاما اذا كان في موضع
يكون السوق ملكا لهم فهو على اهل السوق واراد بقوله مسجد جماعتهم المسجد الجامع فاما اذا كان
في مسجد المحلة فهو على اهل المحلة وقال بعضهم في تفسير هذه المسئلة ان السوق اذا كان طريقا لعامة
المسلمين فالدية على بيت المال كالمسجد الجامع واما اذا كان سوقا يكون فيها طريق خاص فهو على اهل
السوق الذي يملكونه قال واذا كان في دار رجل خاصة يملكها في السوق فعلى عاقلته القسامة
والدية هكذا ذكر ههنا ان القسامة والدية على العاقلة والصحيح ان يقال ان القسامة على صاحب
الدار والدية على عاقلته وقد ذكرنا قبل هذا هكذا وذكر بعد هذا ان القتيل اذا وجد في فسطاط
رجل فالقسامة على صاحب الفسطاط وعلى عاقلته الدية وهذا اصح لان القسامة انما تجب على
من كان متهما بالقتل على ما قال عمر اما ايمانكم فلحقن دمائكم وصاحب الدار متهم به فيجب عليه
القسامة والدية على عاقلته واذا اخرج الرجل من قبيلة او اصابه حجر لا يدري من رماه فلم يزل
صاحب فراش حتى مات فعلى اولئك القسامة والدية لانه قتيل تلك المحلة في الظاهر وان كان
صحيحا يذهب ويجيء فلا شيء فيه لانه ليس بقتيل وهو ميت وهذا في قول علمائنا وقال ابن ابي ليلى لا شيء
عليهم فيه لان الخبر ورد في قتيل وجد في المحلة وهذا بخلافه قال واذا وجد القتيل في عسكر
والعسكر في ارض فلاة فهو على القبيلة الذي وجد في رحالهم لانهم اقرب الناس اليه لان ملك الارض
لم يكن ملكا لاحد فلا عبرة لذلك فيعتبر في ذلك القرار القبيلة من العسكر كالمحلة من المصر
والقرية فان كان العسكر في ملك رجل فعلى عاقلة صاحب الارض القسامة والدية لانه
اخص الناس به وتدبير ذلك الموضع اليه قال وان كان العسكر نزلاء في الارض ووجد
القتيل في فسطاط رجل فعليه القسامة تكرر عليه الايمان وعلى عاقلته الدية لان موضع الفسطاط
كان مضافا اليه تدبيره وتصرفه فصار كانه كان ملكا له ولو كان ذلك الموضع ملكا لغيره كانت

لكانت القسامة والدية على عاقلته فكذلك اذا كان مضافا اليه بالبيع والله سبحانه وان لم يكن
ملكا له **قال** وان وجد القتيل بين قبيلتين من العسكر فعليهما جميعا القسامة والدية
اذا كان القتيل اليهما سوا لان يدهما سوا وان كان احدهما اقرب فعلى اقربهما **قال** وان
كان اهل العسكر قد لقوا عدوهم فلا قسامة في القتيل ولا دية لان الحرب كان سبب
القتل والظاهر انه قتل في الحرب فلا شي على اهل القبيلة الذين وجد فيهم **قال** واذا
كان العسكر مختلطا فوجد في طايفة منهم قتيل فهو على اقرب اهل الاخبية اليه على من
في الخبا جميعا لانهم اخص بذلك وان اذا وجد القتيل في قبيلة فانه لا يدخل في القسامة
النسا والصبيان والمماليك والمكاتب لان القسامة تجب على اهل النصرة وهولاء
ليسوا من اهل النصرة والقوة ولانهم تبع لغيرهم في الموالاة وهذا من جنس الموالاة
قال واذا وجد القتيل في دار امراة في مصر ليس فيه من عشيرتها احد فقد اختلف
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله في وجوب القسامة عليها قال محمد رحمه الله القسامة على المراة
تكرر على المراة حتى تحلف خمسين يمينا ثم تجب الدية على عاقلتها وهو قول ابي يوسف الاول وفي قول
ابي يوسف الاخر لا قسامة عليها وتجب القسامة والدية على عاقلتها وجه قول محمد رحمه الله
ان اليمين ههنا وجب في الدعوى الخاص والمراة من اهل وجوب اليمين في الدعوى الخاص الا
ترى ان ولي القتيل لو ادعى على المراة القتل فان المراة تحلف على ذلك في قولهم جميعا
كذلك هذا لابي يوسف رحمه الله ان القسامة تجب على من كان من اهل النصرة والمراة ليست
من اهل النصرة الا ترى انه لو وجد قتيل في محلة فلا قسامة على النسا فكذلك ههنا وليس هذا
بمنزلة الدعوى الخاص لان الدعوى الخاص لا تجب الا يمين واحدة وههنا تجب خمسون يمينا لان
ههنا تجب لاجل النصرة وهو ليس من اهل النصرة **قال** وكذلك القرية اذا كانت
لرجل من اهل الذمة فانه يكرر عليه الايمان وعليه الدية لان رسول الله صلى الله عليه
وسلم اوجب القسامة ولم يفصل بين المسلم والذمي وتجب الدية عليه لانهم لا يتعاقلون فيما
بينهم وان كان الذمي نازلا في قبيلة من القبايل فوجد فيها قتيل لم يدخل الذمي في القسامة
ولا في الغرم وكذلك السكان النزال فيها من غيرهم لما ذكرنا من قبل ان القسامة والدية على
صاحب الخطة ان كان فان لم يكن فعلى المشترين ولا تجب على السكان **قال** واذا كانت
مدينة ليس فيها قبايل معروفة فوجد في بعضها قتيل فعلى اهل المدينة الذين وجدوا القتيل
بين اظهرهم القسامة والدية لانها بمنزلة مكان واحد **قال** واذا ابى الذين
وجد فيهم القتيل ان يقسموا حبسوا حتى يقسموا خمسين يمينا ثم يغرمون الدية وقد
ذكرنا هذا من قبل **قال** ولو وجد القتيل في قرية يتامى صغار ليس في ذلك البلد
من عشيرتهم احد فالقسامة والدية على عاقلة اليتامى ولا قسامة على اليتامى لان الصبي
ليس من اهل ان تجب عليه القسامة لانه ليس من اهل النصرة فلم تجب على اليتامى تجب
على عاقلتهم فان كان احدهم مدركا فعليه القسامة يكرر عليهم اليمين وعلى اقرب
القبايل منهم الدية في الوجهين جميعا الا ان احدهم اذا كان مدركا فهو من اهل
اليمين فيكرر عليه اليمين لانه من اهل النصرة والدية على العاقلة . والله اعلم بالصواب

باب القصاص

قال بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا قود الا بالسيف فهذا الكلام
يحتمل وجهين احدهما انه لا يجب القصاص الا ان يكون القتل بالسيف والثاني انه لا يستوفى القصاص الا بالسيف فان كان المراد
الوجه الاول فمعناه ان القصاص لا يجب الا بالسيف او بما يقوم مقامه كما اذا كان القتل بالحديد او ما يعمل عمل الحديد لانه روي
عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه انه قال لا قود الا بالسلاح وفي بعض الروايات لا قود الا بحديدة وان كان المراد به الوجه الثاني انه
لا يستوفى الا بالسيف فهو حجتنا على الشافعي رحمه الله انه لا يقتص الا بالسيف بان يحز رقبته ولا يقتل بما قتله به وهذا لان القتل
بالسيف احسن من غيره لانه متى يخرج روحه باسرع الوقت باول الضرب وقال النبي صلى الله عليه وسلم ان الله تعالى كتب الاحسان
فاذا قتلتم فاحسنوا القتلة واذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة قال وكل من قتل رجلا بسيف او رمح او رماه بسهم او بنشابة او عود حديد
او ما اشبه ذلك من السلاح فعليه القصاص لان الحديد منصوص عليه فلا يعتبر فيه المعنى فاذا قتله بالحديد كيفما قتله سواء ضربه
رضا او قطعه يجب القصاص واما في غير الحديد يعتبر فيه المعنى ان جرحه يجب والا فلا على ما نذكر من بعد ان شا الله تعالى قال
وان اجتمع على ذلك رهط فعليهم القصاص لما روي عن عمر رضي الله عنه انه قتل سبعة نفر بامراة وقال لو تمالى عليه اهل صنعا
لقتلتهم بها ولان الواحد يقتل بالجماعة ولا يجب سوا ذلك فيقتل به الجماعة ايضا مثل دم الواحد يساوي دم الجماعة وقاتلا
نفسا ويهم مقتولا بخلاف ما دون النفس لان اليد الواحدة لا تساوي اليدين اذا كان قطعا فان الواحد اذا قطع يمني
رجلين يقطع يده بينهما وديته بينهما وكذلك لا يساويهم اذا كان مقطوعا والمعنى في ذلك ان القصاص انما يجب
بازهاق الروح وذلك مما لا يتجزى فصار كل واحد منهم قاتلا واما فيما دون النفس يجب بالقطع والابانة وكل واحد
منهما ابان بعضه دون جميعه وذلك مما لا يتجزى فافترقا **قال** وكذلك لو قتل صبيا او امراة او قتلت المراة
رجلا او المملوك حرا لان القصاص يعتمد الروح وارواحهما سوا واختلفوا فيما اذا قتل الحر العبد عمدا قال اصحابنا
يجب القصاص وقال الشافعي لا يجب لاصحابنا رضوان الله عليهم اجمعين قوله صلى الله عليه وسلم العمد قود
ولقوله صلى الله عليه وسلم المسلمون تتكافا دماوهم ويسعى بذمتهم ادناهم والمعنى في المسالة انه قتل من هو
محقون الدم على التابيد وليس بينهما شبهة الملك ولا شبهة الولا فوجب ان يستويا في ايجاب القصاص كالحر اذا قتل
حرا والعبد اذا قتل عبدا وهذا لان القصاص يعتمد الروح ولا فرق في الروح الا ترى ان العبد لو اقر على نفسه بالقصاص
يصح والمولى لو اقر عليه بالقصاص لا يصح ولا يلزم ما اذا قتل المستامن انه لا يجب القصاص عليه لان الشبهة قائمة
لان كونه حربيا كان مبيحا في الجملة ولم يرتفع اصله وانما تاخر الى وقت دفع اصل العلة فثبتت الشبهة بخلاف الذي يدل
عليه ان الرق لا يوجب اباحة الدية في حق غير الاله فان عصمة دم العبد كعصمة دم الحر الا ان بينهما تفاوت من جهة
الصفة من حيث الرق والحرية وليس ذلك باعلى حال من التفاوت في العدد ثم التفاوت في العدد لا يمنع القصاص
حتى تقتل الانفس بالنفس الواحدة وكذلك التفاوت في الصفة ولهذا قلنا لا تقطع يد الحر بيد العبد لانا جعلنا
التساوي في الصفة بمنزلة التساوي في العدد ثم التفاوت في العدد يمنع جريان القصاص فيما دون النفس
فكذلك التفاوت في الصفة الذي يدل عليه ان فضيلة الحرية لو كانت مانعة وجوب القصاص في الابتداء
بالعمد يمنع اذا اعترض كالبنوة لما منع القصاص في الابتداء لفضيلة الابوة منع الاستيفاء فان الاب اذا قتل ابن
امراته وجب القصاص فبموت المراة فيرث الاب لها من هذا القاتل فان القصاص يسقط على عكسه فضيلة العلم
لما لم يمنع الوجوب لم يمنع الاستيفاء واجمعنا ان فضيلة الحرية لا تمنع استيفاء القصاص فان العبد اذا قتل عبدا
ثم عتق القاتل قتل به الذي يوضحه ان دم الحر لو كان اكمل من دم العبد وجب ان لا يستوفى القصاص بعدما عتق
القاتل لان العقوبة اذا وجبت على انسان لا يستوفى منه اكثرهما وجب عليه الا ترى ان العبد اذا زنى وقد
ثم عتق لا يستوفى منه حد الاحرار ولا يلزم على هذا العاقل اذا قتل رجلا ثم جن انه يستوفى القصاص ومقارنته

الدين

يمنع لان الجنون ليس بفضيلة وقد تقيد بالعبارة به وعلى انه لا نص فيه احتج الشافعي بقول الله تعالى كتب عليكم
القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد فانه اوجب سبحانه وتعالى وجوب القصاص بكلام مفسر فقال الحر بالحر
والعبد بالعبد فكان ينبغي ان لا يقتل الذكر بالانثى لقوله تعالى والانثى بالانثى الا ان الدليل قام بخلافه واجيب قتل
احدهما بالاخر والمعنى له في المسلة وهو ان كل من لا يقطع يده بيده مع سلامته لا يقتل كعبد نفسه كالمستامن
وهذا لان النفس اعظم حرمة من الطرف فلما لم يجب القصاص في الطرف فلان لا يجب القصاص في النفس اولى والجواب
عن احتجاجه بالاية لان هذا التخصيص لا يوجب تخصيصا الا ترى انه قال والانثى بالانثى ثم الذكر يقتل بالانثى
وجواب اخر ما روي عن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما انه قال في سبب نزول هذه الاية ان الاية نزلت بسبب
حين كان بينهما قتال بنو قريظة وبنو النظير وكان لبني النظير فضل على بني قريظة بالقوة والشوكة فاصطلحوا
فيما بينهم ان يقتلوا بالعبد من بني النظير حرا من بني قريظة ولا يقتل من بني قريظة حر يقتلون من بني النظير عبدا
لشرفهم وان يقتل بالانثى من بني النظير ذكرا منهم ذنا بحرين منهم فانزل الله تعالى هذه الاية وابطل الصلح
واخبر ان الحر بالحر والعبد بالعبد والانثى بالانثى والفرق بين ما دون النفس والنفس ان ما دون النفس يسلك
ذلك مسلك الاموال والمساواة في المال معتبرة وههنا يجب القصاص بازها في الروح وبينهما مساواة في الروح

قال وكذلك لو قتل المسلم ذميا وهذا في قول اصحابنا رضوان الله عليهم وعند الشافعي رحمه الله لا يقتل المسلم
بالذمي واجمعوا انه لا يقتل المسلم بالمستامن واجمعوا ان الذمي اذا قتل ذميا ثم اسلم القاتل قتل به لاصحابنا
رحمهم الله اجمعين بما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه اقاد مسلما بكافر وقال انا احق من وفا بذمته
رواه محمد رحمه الله في الاصل وروي عن عمر رضي الله عنه انه امر بقتل مسلم برجل من اهل الذمة من الحيرة فقيل
انه فارس من فرسان المسلمين فامر بان يصالح عنه بالدية وروي عن علي ابن ابي طالب رضي الله عنه انه
قال انما بذلوا الجزية ليكون دماؤهم كدمائنا واموالهم كاموالنا والمعنى في المسلة وهو ان الكفر الذي فيه
معنى لم يوجب اباحة دمه ولا شبهة الاباحة فلا يمنع وجوب القصاص كالانوثة والزمانة وعلى عكسه البنوة مع الاب والملك
مع المولى وانما قلنا انه لم يوجب الاباحة ولا شبهة الاباحة لاجماعنا ان المسلم تقطع يده بسرقة مال الذمي كما يقطع
الذمي لسرقة مال المسلم وهذا دليل على ان عقد الذمة يفيد الحقن والعصمة كما يفيد عقد الاسلام فالقطع في السرقة
بل هذا اقل من القطع في السرقة لان القطع في السرقة اقرب الى السقوط من القصاص الا ترى ان الابن لو سرق مال
ابيه لا يجب القطع ولو قتله عمدا قتل به وكذلك العبد لو سرق مال مولاه لا يقطع ولو قتله عمدا قتل به ثم القطع مع
قربه الى السقوط لا يسقط عن المسلم اذا سرق من ذمي فالقصاص مع بعده من السقوط اولى ولا يلزم على هذا ما اذا
قتل المسلم مستامنا لا يجب القصاص لانه لا يقتل به وكذلك لا تقطع يد المسلم بسرقة ماله عند بعض الفقهاء لانهما
لو استويا في المعنى لان المسلم محقون الدم على التابيد والذمي ايضا محقون الدم على التابيد فاما المستامن غير محقون
الدم على التابيد وهذا المعنى وهو ان علة الاباحة في الاصل بسبب الكفر ولكن علة الاباحة هي المحاربة الا ترى
ان المراة الحربية لا تقتل وكذلك الصبيان والمجانين لانهم ليسوا من اهل المحاربة والباغي يقتل وان كان مسلما
لوجود المحاربة ثم هذه العلة وهي المحاربة سقطت لعقد الذمة على التابيد فاذا سقطت العلة باصلها سقطت
شبهة الاباحة بخلاف الامان لان معنى المحاربة لم يسقط اصلا وانما يتاخر الى غاية فلما انتفت العلة من اصلها
بقيت الشبهة والدليل على ان عقد الذمة كعقد الاسلام ان الله تعالى شرع القتال الى الاسلام والى اعطا الجزية
فقال قاتلوا الذين لا يومنون بالله الى ان قال حتى يعطوا الجزية وقال الله تعالى تقاتلونهم او يسلمون وقال
النبي صلى الله عليه وسلم امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فثبت ان كل واحد منهما غاية القتال

الموقت ح

والتي اذا انتهى سقط حكمه اصلا وكذلك الامام يلزمه ان يدعوهم الى اعطا الجزية كما يدعوهم الى الاسلام وكذلك
لو طلبوا امنا قبول الذمة افترض علينا ان نجيبهم الى ذلك كما لو ارادوا الاسلام بخلاف الامان الموقت فانا لا
ندعوهم الى ذلك ولا يلزمنا ان نقبل منهم الامان الموقت انما ذلك نظر امنا لهم فان قيل قد يجوز ان يجب
القطع في السرقة ولا يجب القصاص كما اذا سرق مال قاتل ابيه فانه يقطع ولو قتله فانه لا يقتل به قيل له
تعليلنا وقع لنخص وهناك اذا قتله فانه يقتل به ولكن في اي حال يقتل وفي اي حال لا يقتل فلا تعرض له
الا ترى ان في مسئلتنا اذا قتل ذمي ذميا فقد كان هذا الذمي قتل اباه فانه لا يقتل به ايضا عندنا فاستويا
فان قيل ليس كل من يقطع بسرقة ماله يقتل بقتله فان من سرق مال مكاتب وله ابن حر يقطع به ولو قتله وترك
المكاتب وفا وله ابن حر لا يقتل به قيل له كما يقطع بسرقة ماله فكذلك يقتل بقتله ايضا اذا علم المستوفي
الا ترى انه لو قتله والمكاتب على حر كان للمولى ان يقتل القاتل قصاصا وكذلك لو قتل المكاتب وترك
وفا وليس وارث الا المولى كان للمولى ان يستوفي له القصاص لانه علم المستوفي فاما اذا قتله وترك وفا
وله ابن حر فانما لا يقتل لاشتباه الولي لانه يجوز انه مات حرا كما قال اصحابنا رحمهم الله فيكون الاستيفا الى
الابن ويجوز انه مات عبدا قال الشافعي وبعض الصحابة فلاجل ان الولي مشتبه لا يستوفي فاشبه ما اذا اشتبه
المستوفي في القصاص واما في مسلتنا فلم يشتبه المستوفي في القصاص فاستويا في الذي يدل عليه صحة مذهبنا
ان فضيلة الاسلام لو كانت مانعة من القصاص لكان طريانها مانعا من الاستيفا كالابوة لما منع وجوب القصاص
منع الاستيفا فان الرجل اذا قتل ابا امراته ووجب القصاص ثم ماتت المراة وورثها ابنها من هذا القاتل
سقط القصاص ومنع من الاستيفا وعلى عكسه فضيلة العلم لما لم يمنع وجوب القصاص لم يمنع الاستيفا
كما ذكرنا في المسلة الاولى احتج الشافعي بما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا يقتل مومن بكافر
وهذا نص في الباب ولان القصاص مبناه على المساواة في حقن الدما لانه يجب بسبب الدما المحقونة ولا تساوي
بينهما حقنا لان المسلم حقن دمه باعلا اسباب الحقن وهو الاسلام والذمي حقن دمه بالاضعف الا ترى ان المسلم
اذا اراد ان يبدل الاسلام ويحقن ذمته لغيره لم ينقلدوا والذمي اذا اراد ان يحقن دمه بالاسلام قبل ولان الكفر
في الاصل مبيح لقتل والمسلمين له فاذا وجد الكفر فلا اباحة كان ذلك شبهة في درا القصاص دليله الاب اذا
قتل ابنه انه لا يجب القصاص لقوله صلى الله عليه وسلم انت ومالك لابيك فهذه علة التاول في حقه فهي وان
لم يحمل يعارض بقيت الشبهة ودليله المسلم انه لا يقتل بالمستامن والجواب عن احتجاجه بالخبر ان معنى قوله
لا يقتل مومن بكافر قتله في الجاهلية هكذا روي عن سعيد بن جبير ان اهل الجاهلية كانوا يطلبون الدما
التي ارتقت في الجاهلية فاخبر انه لا يقتل مومن بكافر يدل عليه سياق الحديث فانه قال هذا يوم فتح مكة
حين قال الا وكل دم كان في الجاهلية فهو موضوع وجواب اخر انه اراد به الكافر الحربي مستامنا كان او غير مستامن
لان الذمي يختص في عرف اللسان باسم اخر وهو الذمي والدليل على ان المراد به الكافر الحربي قوله صلى الله عليه
وسلم لا يقتل مومن بكافر ولا ذو عهد في عهده **قوله** ولا ذو عهد في عهده هذه جملة ناقصة لا تستقيم بنفسها لا بد
فيه ما تقدم فصار كانه قال لا يقتل مومن بكافر ولا ذو عهد في عهده بكافر كقولهم جاء زيد وعمرو ارادوا
جاء زيد وجاء عمرو وكقوله هذه طالقة وهذه الى وهذه طالق ثم الكافر الذي لا يقتل به الذمي هو الحربي مستامنا
كان او غير مستامن عندنا وعندكم اذا كان غير مستامن لاجماعنا ان الذمي يقتل بالذمي فان قيل روي هذا
الخبر في رواية اخرى لا يقتل مومن بكافر ولا ذي عهد في عهده بالكسر فيكون المراد به ان المسلم لا يقتل
بالكافر الحربي ولا يقتل بذي عهد في عهده قيل له هذه الرواية غريبة وجواب اخر انه انما الحفظ على وجه

وانما القطع استيفاؤه الى الامام فلم يشتبه المستوفي في صح

الاتباع كقول العرب حجة صب حرب فقوله حرب صفة الجحر ومن حقه الرفع وانما الخفض اتباعا للصب كذلك هاهنا
مسئلة الرفع دايما للخفض في وجه الاتباع والجواب عن قوله انهما استويا في الحقن فهذا ايشكل على مذهبه بالذي
انه تقتل بالمستامن وان كان حقن دم الذمي اقوى وعلى انهما قد استويا في الحقن في ما ذكرنا في خلال الكلام وفي
ان قوة الحقن بالاسلام لم تظهر في حق المال تقطع يده بسرقة ماله فكذلك لا تظهر في حق النفس وقوله ان الكفر مبيح
للقتل هذا يبطل بالذمي اذا قتل ذميا انه يجب القصاص بالاتفاق والكفر المبيح قايم في المقتول ثم نقول الكفر غير
مبيح انما المبيح هو المحاربة على ما ذكرنا وحكي ان هذه الحادثة وقعت في زمن ابي يوسف القاضي وقتل مسلم ذميا
عمدا فاختصم اولياء الذمي الى ابي يوسف رحمه الله فحلفهم بالله ان المقتول قد ادى الجزية منذ بلغ الى ان قتل صاغرا
عن يد صاغر ولا نقض عهدا من عهوده فابوا ان يحلفوا فاسقط القصاص عن القاتل واوجب الدية وهذا
غير صحيح انه اذا قتل ذميا وكان يودي الجزية منذ بلغ الى ان قتل ولم ينقض عهدا من عهوده فان المسلم يقتل
به والا فلا وكذلك هذا الاختلاف فيما اذا اجتمع نفر من المسلمين في قتل ذمي قتلوا به كما لو اجتمعوا على قتل مسلم
قال وكل قطع من مفصل ففيه القصاص في مثل ذلك الموضع قال الشيخ الامام رحمه الله في هذه المسايل ان القصاص
فيما دون النفس يعتبر فيه المساواة لان ما دون النفس يعتبر فيها اعتبار الاموال والاموال يعتبر فيها المساواة
ويعتبر المساواة في الارش والمحل جميعا فاذا عرفنا هذا القول ان القصاص يجب في المفصل في مثل ذلك الموضع
لاعتبار المساواة ولا نقطع اليمين باليسار ولا اليسار باليمين لانه لا مساواة بينهما فكذلك لا تقطع اليد
بالرجل ولا الابهام بغيرها من الاصابع من يد باصبع من رجل لانه لا مساواة بينهما قال ولا يقتص في عظم ما خلا
السن لان المساواة بينهما متعذر وقد روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه انه قال لا قصاص في عظم وقد روي
ابو البقا عن عبد الله بن مسعود انه قال لا قصاص في عظم ما خلا السن ويقتص في السن بالمبرد لانه يمكن
المساواة قال ولا قصاص بين الحر والعبد ولا بين العبيد فيما بينهم فيما دون النفس اما الحر والعبد فلانه لا
مساواة بينهما وكذلك فيما بين العبيد لانه لا مساواة بينهما في الارش اذ قيمة كل واحد منهم تعرف بالحزر والظن والارش
فيهم يجب على اعتبار قيمتهم وليس هذا كالنسا ان القصاص يجري فيما دون النفس بينهن لان بينهم مساواة في المحل
والارش لان الارش في ايديهم مقدر بالشرع لا بالظن والحزر ولا يجري القصاص بين الرجال والنسا لان بينهما
تفاوت في الارش ولا يجب القصاص كالصحيحة مع الشلا وقال ابن ابي ليلى القصاص واجب بين الرجال والنساء
فيما دون النفس وقاسه على النفس والرق بما ذكرنا فالقصاص واجب فيما بين المسلم والذمي فيما دون النفس لان
بينهما مساواة في الارش والمحل فصار الحكم بينهما كالحكم فيما بين المسلمين قال ولا يقطع يدان بيد واحدة
لو اجتمع رجلان على قطع يد رجل عمدا وعليهما الدية في اموالهما كذلك السارق والرجلان والاختلاف فيما اذا اخذ
المنشار وما اشبه ذلك وقطعاه بدفعة واحدة فاما اذا قطع هذا من جانب وهذا من جانب اخر حتى التقيا فالجواب
على ما قال اصحابنا انه لا يقطع واجمعوا ان الصحيحة بالشلا لا يقطع فاما يد الانثى بالذكر والذكر بالانثى والعبد
بالعبد ففيه اختلاف لاصحابنا رحمة الله عليهم وذلك لان اليد الواحدة لا تعادل اليدين فاليدان لا تعادل يدا
واحدا قال درهم بدرهمين والقفيز بالقفيزين وعلى عكسه الثوب بالثوبين والشاة بالشاتين لما كان الواحد
منهما يعادل الاثنين في المبايعة فالاثنان يعادل الواحد وهذا المعنى وهو ان القصاص مبناه على المساواة كما في
اموال الربا الا ترى ان الصحيحة بالشلا لا تقطع بالاجماع وفيما قلنا ان اليد الواحدة لا تعادل اليدين ان رجلا
لو قطع يمنى رجلين فانه لا يكتفى بقطع يد واحدة بالاتفاق اما على مذهبنا فان حل المقطوعة ايديهما معا يقطع
يده لهما ودية يد بينهما وان حل احدهما قبل الاخر قطعت يده بيده وعليه دية يد الاخر سوا قطع ايديهما معا

ينفوا ح

اوقطع احدهما قبل صاحبه وعند ان قطع يد احدهما قبل الثاني فالقصاص للاول والثاني الدية وان قطعهما
معا فان القاضي يقرع بينهما فمن خرج له القرعة كان القصاص له ثبت ان اليد الواحدة لا تعادل اليدين في
المذهبين جميعا ولا يلزم على هذا النفس لان الانفس تستوفي بنفس واحد لان النفس الواحدة تعدل الانفس حتى ان
واحدا لو قتل جماعة يقتل بهم ولا نعزم لاحد شيا فلم يلزمنا نقصا فكذلك الجماعة تعادل الواحدة فان قيل
الناس هذا على الاموال لا يصح فان القفيزين والدرهمين لا يباع لان الدرهم الواحد والقفيز الواحد لكل
لان الكثير من المال لا يقابل القليل منه فلذلك بعض الجملة الكثيرة لا يكون بدلا عن الجملة القليلة واما فيما
نحن فيه فان الكثير من الجملة يجعل بدلا عن الواحد وهو ان الجماعة يقتلون برجل واحد فكذلك العاص هذه
الجملة جاز ان يجعل بدلا عن جزء واحد ولا نملك ان نفرق فنقول ان في النفس يعادل النفس الواحدة النفسين
فان عندي لا تعادل فان الواحد اذا قتل رجلين ان قتلهما على التعاقب يقتل بالاول والثاني الدية فان قتلهما
معا او لا يدري الاول منهما نقرع القاضي بينهما والجواب عندي في النفس وما دون النفس واحد فلم يلزم الذي
يوكد هذا الكلام ان حكم النفس وحرمتها اكد واشد من جهة الاطراف الا ترى ان القسامة تجري في النفوس ولا
تجري في الاطراف ووجب الكفارة في النفس ولا يجب في الاطراف وانما جاز استيفا النفوس الكثيرة بنفس واحد
جاز الاستيفا اطراف كثيرة بطرف واحد من طريق الاولى قيل له اعتبار الاطراف بالاموال اولى من اعتبار
بالنفوس الا ترى ان في الاطراف يعتبر التكافي والتساوي كما في باب الاموال الا ترى ان اليد الصحيحة بالشلا
لا تقطع والشلا تقطع بالصحيحة اذا رضي المقطوع يده وان لم يرض يعزمه الدية فاما النفس فان الصحيحة يقتل
بالزمن والزمن تقتل بالصحيح من غير اثبات الخيار وكذلك لو ان رجلا قال لاخر اقتلني فقتله لا يبرى عن
الضمان وتجب الدية ولو قال اقطع يدي فقطع يده لا يجب عليه شي وقوله ان حرمة النفس اقوى هذا دليلنا
لان حكم النفس لما كان اقوى لم تعتبر فيها المساواة وحكم الاطراف لما كان اضعف اعتبر فيه المساواة وليس من
المساواة ان تقطع يدان بيد واحد ومنهم من يقول ان كل واحد منهما لم تقطع كمال اليد فلا تقطع يده قياسا على
ما لو وضع احدهما السكين من علا والاخر من اسفل فجرى حتى التقيا فانه لا يجب القصاص وكذلك هاهنا ولا يلزم
النفس لان كل واحد منهما له استيفا قبض الروح الا انه لا يتجزى فصار مستوفيا لجميعه فان قيل في الاصل
المقيس عليه كل واحد منهما قطع جزا لم يشاركه الاخر فيه فصار قاطعا بعض اليد فلا يجب فيه قطع جميع اليد
واما هاهنا لم تقطع كل واحد منهما جزا الا ان يشاركه الاخر فيه فصار قاطعا للكل من طريق الحكم فيجب القصاص
كما لو اشتركا في القتل قيل له فيما دون النفس القصاص تعلق بالابانة وفي الاصل المردود اليه الابانة منهما
اليها جميعا كما في مسئلتنا ثم لم يجب القصاص هناك لذلك في مسئلتنا الشافعي رحمه الله يقول انهما اشتركا في جنايته
لو انفرد كل واحد منهما يجب القصاص عليه فاذا اجتمعا وجب ان يجب القصاص عليهما كما في النفس والفرق ما ذكرنا
قال ولو قطع رجل يد رجل من نصف الساعد ورجله من نصف الساق عمدا لم يكن عليه في ذلك قصاص لان
استيفا القصاص متعذر والقصاص فيما دون النفس تعتبر فيه المساواة ولا يمكن اعتبار المساواة قال
ولو قطع رجل يد رجلين اليمنى واليسرى قطعت يداه بهما وكذلك ان قطعهما من واحد لانه يمكن استيفا القصاص
هاهنا لان اليمين باليمين واليسرى باليسرى والاشكال فيه انه اذا قطع اليمين من احد الرجلين واليسرى
من الاخر فلم يستهلك واحدا منهما فهاهنا اذا قطعت يمينه ويساره فاتت منفعة البطش وصار مستهلكا من
طريق الحكم حتى لو كان عبدا فاعتقه عن كفارة يمينه لا يجوز ونقول انه لا يصير مستهلكا بفعل كل واحد منهما
ولكن باجتماع الحقين صار مستهلكا وفي باب القصاص يستوفي فان كان يودي الى الاستهلاك ويوفي على اطرافه

بينهما ح

الاربع خلاف القطع في باب السرقة وقال ولو قطع يمين رجلين قطعت يمينه لهما وغرمه الدية لهما عن اليد بينهما وهذا
على قول اصحابنا سوا كان القطع على التعاقب او كانا جميعا معا وعند الشافعي ان قطعهما على التعاقب بالقصاص للاول
وللثاني دية اليد فاذا قطعهما معا فالقاضي يقرع بينهما فايهما خرجت قرعته فالقصاص له وللثاني الدية واجمعوا
ان احدهما لو بادر واستوفى كان مستوفيا حقه وانتقل حق الثاني الى الارش وكذلك هذا الاختلاف في النفس
اذا قتل رجلين عمدا يقتل بهما سوا قتلهم معا او على التعاقب والجواب عند الشافعي كما قال فيما دون النفس الا ان عند
اصحابنا يقع الفرق من النفس وما دون النفس في حرف واحد ان فيما دون النفس يقطع يده لهما ويغرم دية يد بينهما
وفي النفس يقتل لهما ولا شي لهما سوا ذلك اما استعمال القرعة لاظهار المستحق بعد التساوي في سبب الاستحقاق باطل
عندنا وقد ذكرنا فيما تقدم من الكتب في رجل اعتق احد عبديه في مرض موته واما موضع الكلام هاهنا انه لا
تاثير للبداية ويقطع يده بينهما والدية لليد الاخرى بينهما لاصحابنا رحمهم الله انهما استويا في سبب الوجوب لان
الاموال انما ثبت لهما القصاص بقطع القاطع يده وكذلك القطع على صورة واحدة في حق الثاني الا ان حق احدهما سبق
حق الثاني وقيام حق الاول لا يمنع ثبوت حق الثاني بدليلين احدهما ان الثاني لو بادر واستوفى كان مستوفيا حقه
من القصاص ولم يكن مستوفيا غير حقه ولو كان قيام حق الاول يمنع ثبوت حق الثاني اوجب ان لا يصح استيفا
كما لو رهن عند رجل ثم رهن عند الاخر ثم ان الثاني بادر واستوفى لا يصح استيفاؤه والثاني ان الاول لو عفا
كان للثاني حق الاستيفا بالاجماع فلما ثبت ان قيام حق الاول لا يمنع ثبوت حق الثاني لم يترجح الاول بالبداية
اذا كان سببه مثل سبب الاول وهذا كما نقول فيمن اوصى لرجل بثلث ماله ثم اوصى به لاخر فانهما يستويان فيه وكذلك
المريض اذا استهلك الف درهم لرجل ثم استهلك لاخر الف درهم ثم مات وترك الفا استويا في ذلك وكذلك العبد
اذا استهلك الف درهم لرجل ثم استهلك لاخر الف درهم ثم مات وترك الفا ولم يمت فانه يباع لهما جميعا لما ان المعنى
ان ثبوت حق الاول لا يمنع ثبوت حق الثاني والسبب الثاني مثل الاول ووجه اخر ان يد القاطع بعد القطع باقية على
ملكه بدليل ان يده لو قطعت عمدا كان اليه استيفا القصاص ولو كان خطا كان الارش له فاذا ثبت ان يده باقية
على ملكه لم يمنع ثبوت حق الاخر فيه كما لو اوصى بثلث ماله لرجل ثم اوصى به لاخر فان الثلث يكون بينهما على السوا لان
ملكه لا يزول بالوصية ولما يزول بالموت والشافعي يقول ان الاول استحق يده بالقصاص فلا يستحقه الثاني دليله
ما لو باع عبده من رجل ثم باعه من اخر او رهن عند رجل ثم رهن عند اخر والجواب ما ذكرنا قال ولو عفا احدهما
عنه قبل القصاص اقتص منه الثاني ولا شي للعافي قال هذه المسالة على ثلثة اوجه اما ان يكون العفو قبل قضا القاضي
او بعد قضا القاضي عليه بالقصاص والدية قبل استيفايه دية اليد او بعد قضا القاضي واخذ دية اليد
اما اذا عفى احدهما قبل القضا فان للاخر ان يقطع يده لان القصاص وجب لكل واحد منهما الا ان يده تضايقت عن
توفير حقهما فحمل القصاص بينهما للضرورة فلما عفا احدهما فقد ارتفعت الضرورة هذا كما قلنا في الشفيعين اذا سلم
احدهما قبل قضا القاضي لهما كان للاخر ان ياخذ جميع الدار بالشفعة كذلك هاهنا واما اذا عفى بعد القضا قبل استيفا
دية اليد فعلى قول ابي حنيفه رحمه الله وابي يوسف الاخر له ان يقتص وفي قول محمد لا يقتص ولكن ياخذ الارش لابي
حنيفه وابي يوسف لان القضا في باب الحدود والقصاص امضاوها فلما لم يمض كانه لم يقض الا ترى ان الشاهدين
لو شهدا على معزور وربا بالقصاص فقضى القاضي ثم اسلم المقضي عليه قبل الاستيفا بطل القصاص وصار كانه اسلم قبل
القضا كذلك هاهنا اذا عفى بعد القضا كانه عفى قبل القضا وجه قول محمد رحمه الله وذلك لان القاضي لما فصل
بالقصاص بينهما فقد ملك كل واحد منهما نصف الدية فبطل حق كل واحد منهما في نصف القصاص لانه لا يجوز ان يجب له
نصف دية اليد وجميع القصاص في اليد فاذا كان كذلك بطل حقه في اليد هذا كما قلنا في الشفيعين اذا اقتضى القا

لهما بالشفعة ثم سلم احدهما فليس للاخر الا النصف وان سلم قبل قضا القاضي لهما كان للاخر ان ياخذ الجميع قيل له في مسالة
الشفعة قضا القاضي لهما بالملك وملك كل واحد منهما نصف الدار بقضا القاضي فلا يتغير ذلك الحكم واما هاهنا للقضا
لم يكن في الاخر ولم يملك كل واحد منهما ... فصار الحال بعد القضا كالحال قبل القضا وهذا الاختلاف مثل الاختلاف الذي قالوا
في كتاب الحدود وان احد الشهود في باب الزنا اذا رجع بعد القضا قبل الامضا كرجوعه قبل القضا والامضا يحدون جميعا
في قول ابي حنيفه وابي يوسف وعلى قول محمد الرجوع بعد القضا قبل الامضا كالرجوع بعد الامضا ويحد الراجع وحده واما
عفى احدهما بعد استيفا الدية فان على قول محمد لا ملك لانه ليس للاخر ان يقبض ولكن ياخذ تمام الدية واما على قول ابي
حنيفة وابو يوسف رحمهما الله القصاص يجب للاخر القصاص وفي الاستحسان لا يجب وجه القياس وذلك ان العفو ورد قبل
استيفا القصاص فصار كالمسالة الاولى الاستحسان انهما لما اخذا الدية وثبتت الشركة بينهما في ذلك المال وتاكد ملكهما فلا
يجوز ان يملك احدهما تمام القصاص بعد ما ملك البدل بخلاف الفصل الاول اذا لم يستوفيا الدية لانه لم يكن من القاضي سوا
القضا ولا يجوز ان تقع المشاركة بينهما في القصاص بالقول واما هاهنا فقد وقعت المشاركة في الارش ووقعت المشاركة بينهما
في القصاص حكما للمشاركة في المال ذكر القياس والاستحسان في رواية ابي سليمان فيما اذا قبض المال ولم ياخذ الدية
ولكن اخذ بها رهنا كذلك فيه قياس واستحسان لان في الارتهان استيفا فصار كقبض المال ذكر القياس والاستحسان
في رواية ابي حفص في فصل الرهن ولو اخذا بالمال كفيلا فالجواب فيه كما اذا لم ياخذا المال لان الكفالة ليس فيها معنى الاستيفا
فان قبل قضا القاضي للاخر ان يقبض في الاجماع وان عفا بعد قضا القاضي فعلى الاختلاف الذي ذكرنا قال واذا قطع الرجل اصبع
رجل من المفصل من يمناه ثم قطع يمين اخر ابتدا باليد ثم قطع الاصبع ثم اجتمعا فانه يقطع اصبعه باصبعه ثم يخير
صاحب اليد فان شا قطع ما بقي وان شا اخذ دية يده وانما بدانا بصاحب الاصبع لان في البداية توفير الحقين جميعا ولو بدانا
بالقصاص باليد فات حق صاحب الاصبع اصلا ولو بدانا بحق صاحب الاصبع لا يبطل حق صاحب اليد ولكنه يتغير فيخير ان
شا رضي به ناقصا ولا شي له سوا ذلك وان شا اخذ ارش اليد والانسان قد يرضى بالقصاص متغيرا ... ولا
يرضى بالارش كاملا وهذا كرجل قطع يد رجل فيد القاطع شلا او كانت مقطوعة الاصبع فالمقطوعة يده بالخيار ان شا
رضي بالقصاص ناقصا وان شا اخذ دية اليد كذلك هاهنا هذا اذا حضرا جميعا ولو حضر احدهما قبل صاحبه ان حضر صاحب
الاصبع او لا يقتص له ثم اذا حضر صاحب اليد كان له الخيار لانهما لو حضرا جميعا كان الحكم هكذا واذا حضر صاحب الاصبع اولا
ولو حضر صاحب اليد اولا يقضى له ويكون لصاحب الاصبع الارش لان حق صاحب اليد عاجل وحق الاخر اجل فلا يبطل الحق العاجل بالاجل
ثم اذا حضر صاحب الاصبع فان له الارش لانه قضى دينا في ذمته لنفسه فلا يبطل حقه بخلاف ما اذا مات اصبعه بافة سماوية
قال ولو قطع من اصبع رجل مفصلا ومن اصبع رجل اخر مفصلين ومن اصبع رجل اخر الاصبع كلها ثم اجتمعوا
وذلك كله في اصبع واحدة فان هذه المسالة على قياس المسالة الاولى انه يبدا بصاحب المفصل الاعلى لان في البداية به توفير
الحقوق كلها ولو بدانا بصاحب الاصبع كان فيه ابطال حق صاحب المفصل ولو بدانا بالاصبع ولو بدانا بحق صاحب المفصلين
كان فيه ابطال حق صاحب المفصل ولو بدانا بالاصبع تبطل الحقوق كلها ولو بدانا بحق صاحب المفصل الاعلى يبقى من حق صاحب
المفصلين مفصل مخير ان شا اخذ المفصل ولا شي له سوا ذلك وان شا اخذ ارش المفصلين لانه وجد حقه متغيرا فيخير ثم
ان صاحب الاصبع مخير ان شا اخذ ما بقي باصبعه وان شا اخذ ارش الاصبع **قال** ولو قطع كف رجل من مفصل
ثم قطع يد اخر من المرفق ثم اجتمعا فان الكف يقطع لصاحب الكف ويمين صاحب المرفق فان شا قطع ما بقي بحقه وان شا اخذ
الارش والمعنى ما ذكرنا في المسالة الاولى قال واذا شج الرجل شجة فاخذت ما بين قرني المشجوج وهي لا تاخذ ما بين
قرني الشاج كما اذا كان راس الشاج اكبر وراس المشجوج اصغر وذلك المقدار من الشجة لو شج من راس الشاج لا ياخذ ما بين
قرنيه فان المشجوج بالخيار ان شا اخذ الارش وان شا اقتص بمقدار شجته ولا ياخذ ما بين قرنيه ويبدا من اي الجانبين

ثم حتى يبلغ مقدارها من طرفيها الى حين يبلغ لم يكف وانما كان له الخيار لان الشاج ادخل عليه الشين في جانبي راسه وهذا اذا
شج من الشاج ذلك القدر فلا يدخل عليه من الشين كما دخل على المشجوج وللوجه الزيادة على ذلك فيخير هكذا كما اذا قلنا فيما
اذا قطع يد رجل ويد القاطع شلا فللمقطوعة يده ان لا يرضى بذلك فياخذ منه ارش اليد كذلك هاهنا فان قيل لو كان يد
القاطع اعظم من يد المقطوع كان يجب عليه القصاص فها هنا لم لا يجب عليه ان يبلغ بالشجة ما بين قرنيه وان كان راسه
اعظم قيل له في الفرق بينهما ان منفعة الروس سواء وان كان احدهما اعظم الا ترى ان القطع لو كان خطا يجب على القاطع
خمسة الاف درهم ويستوي فيها الصغير والكبير واما في الشجة اذا اختلفتا ما بين قرنيه وكان خطا يكون ارشه اكثر
من الذي ياخذ ما بين قرنيه فتبين ان حكم هذا الخلاف حكم الشرط عرفناه بالراي والاجتهاد فلا يجوز ان يزاد على المقدار
الذي شجه فلو كانت الشجة لا تاخذ ما بين قرني المشجوج وهي تاخذ ما بين قرني الشاج وتفصيل فيما اذا كان راس المشجوج اكبر
وراس الشاج اصغر وذلك المقدار الشجة تزيد على ما بين قرنيه فليس له ان يزيد على ذلك وقيل المشجوج باختيار ارشه ما
بين قرنيه وان شا اخذ الارش وانما كان له الخيار لانه لا يقتص الى تمام حقه مقدار شجته في الطول وهو بالخيار ان شا
رضي بالنقصان وان شا لم يرض وهذا اذا كانت الشجة من الاذن فان كانت الشجة من الجبهة الى القفا فالجواب كذلك
اذا كانت الشجة تاخذ من راس الشاج من جبهته الى قفاه كما اذا كان راس الشاج اصغر ولا تاخذ من المشجوج الى القفا كان
بالخيار كما ذكرنا ان شا اخذ الارش وان شا يقتص له مقدار شجته اي مثل موضع من الراس لا يزيد على ذلك وان كانت
الشجة تاخذ من المشجوج ما بين جبهته الى قفاه ولا تبلغ من راس الشاج كما اذا كان راس الشاج اكبر وراس المشجوج اصغر فان
المشجوج يخير فان شا اخذ الارش وان شا اقتص له بمقدار شجته الى حيث تبلغ رسلا من اي الجانبين وجب لا يقتص من جهته
القفا لما ذكرنا في الفصل الاول والقصاص واجب في كل شجة في الراس والوجه وكذلك الدامية والباضعة والسمحاق ولا يقتص
في شي من ذلك حين يبرا لان القصاص فيما دون النفس يعتبر فيه المساواة ولكن المساواة بينهما ولا قصاص في الهاشمة والمنقلة
والامة والجائفة لان ذلك عظم ولا يمكن المساواة في الكبير وكذلك الامة والجائفة لان ذلك يصل الى البطن ويخاف عليه الهلاك
لعينها عن البصر وروي عن عمر رضي الله عنه انه قال لا قصاص في عظم وعن عبد الله بن عباس رضي الله عنه انه قال لا قصاص في
امة ولا جائفة ولا منقلة ولا عظم سمحاق عليه التلف وذكر الحديث في الاصل قال وكل عظم كسر من ساعد او ساق او ضلع او ترقوة
وما اشبه ذلك او قطع ففيه حكم عدل ولا قصاص فيه لانه لا يمكن المساواة **قال** واذا قطع الرجل يد رجل عمدا ويد
القاطع شلا له مقطوعة الاصابع قيل له يقطع يده ان شا وان شا يأخذ الارش لانه وجد حقه متعيبا فان شا رضي
به وان شا لم يرضى واخذ الدية وكذلك لو قطعها وهي صحيحة ثم اقتص منها في اصبع لانه قضا بها حقا واجبا فصار كانها
قايمة ولكنها معيبة وكان له الخيار ولهذا لو قطعت منه اصبع بغير قصاص لم يكن للمقطوعة يده الا ان يقطع ما بقي لان
القصاص وجب ها هنا من غير خيار الا انه فات بعضه بغير حق وجب فيه ولو مات كله بآفة سماوية بطل حقه وكذلك اذا مات
بعضه وهذا الرجل فان له على اخر قصاص في النفس فمات الذي وجب القصاص عليه لو قتل فقد بطل حق الاول ولا فرق
بين النفس وما دون النفس ان القصاص اذا وجب في النفس ثم ماتت النفس بحق وجب فيها او مات بغير حق بطل القصاص فيما
دون النفس لو قطعت يده بحق وجب فيها كما اذا قطعت في سرقة او قصاص كان للاول ارش اليد في مال القاطع وقد مات يده
بآفة سماوية فبطل حقه ولا سبيل الى المال وقد ذكرنا الفرق في غير هذا الموضع قال فاذا اقتص الرجل في عضو او شجة
فمات المقتص منه من ذلك فديته على عاقلة المقتص له في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهم الله لا شي عليه
في ذلك لابي حنيفة رحمه الله ان هذا قطع مضمون بسرايته وجب ان يكون مضمونه كما لو قطع يده ابتدا وانما قلنا انه مضمون
لانه ليستوفيه لنفسه على طريق المعاوضة والمبادلة الا ترى انه وقع به القصاص وكل من استوفي شيا لنفسه على طريق المعاوضة
كان مضمونا عليه كما يقع المقاصة بينهما ولا يظهر الضمان بوقوع المقاصة بينهما حتى يبين انه لا شي عليه وقد هلكت العشرة

في يده غرم ما استوفي كذلك ها هنا انما استوفي ما هو مضمون عليه الا انه لا يظهر الضمان لوقوع المقاصة وانما يقع المقاصة
اذا دام من ذلك حتى يكون يدا بيد فاذا اسري الى النفس لم يكن قصاصا باليد لانهما عدوان والدليل على انهما عدوان ان
القصاص فيما دون النفس لا يجري بين العبد ولا بين العبيد والاحرار ولا بين النسا والرجال والقصاص في النفس يجري
بينهم فثبت انهما عدوان وصار هذا كما اذا كان له عليه دراهم فاستوفاها في صرة على ظن انها دراهم فاذا هي دنانير
كانت مضمونة عليه ولا يلزم على هذا الامام اذا قطع يد السارق فمات من ذلك ان السراية لا تكون مضمونة عليه
لان الجناية هنالك لم تكن مضمونة لانه لا يستوفي لنفسه وانما يستوفي لله سبحانه وتعالى الا ترى انه لو امتنع لم يرد
فكان القطع غير مضمون على الامام فلم يكن يلزم ولا يلزم على هذا النزاع والختان والحجام ان السراية لا تكون مضمونة
عليهم لان الجناية لم تكن مضمونة عليهم في دفع الامر فصار عاملا له لا لنفسه وانتقل عملهم اليه واما ها هنا استوفى
لنفسه فلم ينتقل الى غيره واصل الاستيفا مضمون كذلك السراية تكون مضمونة على ما ذكرنا ولا يلزم ما اذا قال الاخر
اقطع يدي فقطع يده انه لا يجب الضمان عليه اذا اسري الى النفس لان القطع هنالك غير مضمون لانه يعمل لغيره لا لنفسه
فانتقل عمله اليه فلم يلزم ولا يلزم على هذا ما اذا استاجر دابة للركوب فعطبت تحته انه لا يضمن والركوب مضمون
عليه لانه بدل الاجرة والاجر مضمون عليه لان الاجر ليس بازاء الركوب وانما هو بازاء التمكين من الركوب في الطريق بالهلاك
لا بالسوال من الذي بازائه الاجر الا ترى انه لو ساقها ولم يركب لزم الاجر وان شئت قلت انه استوفى بيده لنفسه فقطعه
يوجب ان يضمن ما يتولد منه كما لو قطعه ابتدا ولا يلزم المسايل التي ذكرنا لانهم ما استوفوا لانفسهم وانما استوفوا
لغيرهم وكان ينبغي في القياس ان يجب القصاص كما لو قطع يده ابتدا ظلما الا ان القصاص قد سقط ها هنا للشبهة
ويجب الدية على العاقلة لانه ما قصد قتله انما قصد استيفا ما حصل له ذلك فصار كالمخطي والقصاص قد سقط
بالشبهة والدية لا تسقط لابي يوسف ومحمد رحمهم الله وذلك ما دون بالقطع فما تولد منه لا يكون مضمونا عليه
كالقاضي اذا قطع يد السارق وكما اذا قال الاخر اقطع يدي فقطع من سواري النفس قيل له ان هذا القطع مضمون فلو تراه
كانت مضمونة بخلاف تلك المسايل ولانه ما دون نصفه وهو ان يكون قصاصا فاذا تعدى الى غيره ضمن كما قلنا فيمن
قلع سن انسان فاقتص منه وقلنا سن المقتص له وجب عليه ارش سن المقتص منه لهذا المعنى انه لما نبت سن المقتص له
يتبين انه لم يستوفه قصاصا فيجب الارش ولا يجب القصاص للشبهة كذلك ها هنا وعلى انه ما دون ولكن بشرط سلامة
العاقبة وقد يجوز مثل هذا كالمرور على قارعة الطريق وكالقصار اذا دق الثوب وتخرق ضمن وكان ماذونا بشرط
السلامة كذلك ها هنا **قال** ولو كان المقتص له مات قتل به المقتص منه وتفسيره ان رجلا لو قطع يد رجل
ووجب القصاص فاقتص منه ولم يجب المقتص منه وقام المقتص له ميراث ذلك القطع كان قتلا ووجب القصاص فلا يجب
قطع يده بشي لان من له القصاص في النفس على اخر اذا قطع يده لا يجب عليه شي لان نفسه كالمباح له **قال** ولو قتل
رجل رجلا مدفع الى الولي فقطع يده عمدا او قتل به في غير ذلك الموضع لم يضمن لان دمه مباح لهذا الولي فلا يجب عليه بقطعه
شي الا انه يعزر لانه ارتكب المثلة لما اتى به من المثلة روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه نهى عن المثلة **قال**
ولو قطع يده عمدا ثم عفا عنه كانت عليه دية اليد في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد لا شي عليه
هذه المسالة على وجهين اما ان يموت من ذلك او يبرا منه اما اذا مات من ذلك تبين ان العفو لم يصح لانه عفا
بعد استيفا حقه فلا ضمان في اليد بالاجماع وان برا من ذلك قال ابو حنيفة رحمه الله يضمن دية اليد فلا يجب عليه
القصاص بالشبهة وقال ابو يوسف ومحمد لا يضمن لابي حنيفة رحمه الله وذلك لانه استوفى ما ليس بحق له فيضمن كما
اذا قطع يد رجل اخر وانما قلنا انه استوفى ما ليس بحق له لان حقه كان في النفس الا انه اذا استوفى في الطرف كان
لا يضمن لقيام حقه في النفس فاذا عفا عن النفس استبدل العفو الى وقت القتل وتبين انه استوفى اليد بغير حق

الا ان القصاص لا يجب للشبهة وهو استيفاوه في وقت كان حقه ثابتا فيه فبعد ذلك ان يبين انه لاحق له فيه ولم يخلف
عن ايجاب الشبهة وانما قلنا انه لاحق له في الطرف لدلايل احدها انه لو قضى بيد حقا كان عليه كما لو قطع يد اخر فقطعت
يده قصاصا لم يضمن للولي شيا وان كان الولي حق فيه يضمن كما اذا كان القصاص في اليد حقا وضمانها كما اذا اقطعت
يده قصاصا الرجل اخر او قطعت في سرقة ضمن الولي دية يده والدليل عليه ان غيره لو اتلف عليه كان ارشها للقاتل
لا للولي ولو كان له الحق فيها كان الارش له وبدليل انه اذا استوفي الطرف نعود ولو قصد ذلك يمنع ويستحيل ان
يستوفي الرجل حق نفسه ثم نعود ويمنع من الاستيفا والدليل على انه لاحق له في الاطراف انما حقه في النفس ان المساواة
انما تعتبر في الديه لا في الاطراف فدلت هذه الدلايل انه لاحق له في الاطراف الا انه لا يضمن لقيام حقه في النفس
وبالعفو سقط حقه عن النفس فان قيل الولي له حق في الطرف بدليل ما ذكر في الجامع في الشاهدين اذا شهدا على
رجل بالقصاص فقضى القاضي به فقطع الولي يده ثم رجع الشاهد عن الشهادة يضمن الشاهدان دية اليد ولم
يضمن الولي ولو لم يكن للولي حق وجب ان يضمن الولي والزام اخر ان الشاهدين اذا رجعا لما يضمنان ما اوجبا
ولو لم يوجبا للولي قطع يده لما وجب ضمان اليد عليهما قبل الرجوع فيهما برجوعهما لا يصدقان على ايجاب الضمان على الولي
واما الثاني ان الضمان انما يجب على الشاهدين لا لانهما اوجبا القطع ولكن لمعنى اخر وهو ان القطع حصل بسبب
شهادتهما وعلى المسبب ما على الموجب كما قلنا في شاهدي الطلاق قبل الدخول اذا رجعا وقضى القاضي بنصف المهر
على الزوج ضمنا نصف المهر وان لم يوجبا بشهادتهما المهر لان المهر كان واجبا بالعقد الا انه لما اجاز الفرقة
الى الزوج قبل الدخول فقد اكد على الزوج ذلك دخلت الاضافة الى الزوج وحصل الشهادة على اصل المال كذلك
هاهنا حل اسبابها القتل في اسقاط ضمان اليد فحل شهادتهما باسقاط الضمان صريحا وكما قلنا في حافر البير على قارعة
الطريق لابي يوسف ومحمد رحمهم الله ان سيد القاتل لا قيمه له في حق الولي بدليل انه لو قطع يده ثم مات من ذلك لا يجب
عليه شي وكذلك لو قطع يده ثم قتله لا يجب عليه شي بل ان حقه كان في الجميع فاذا قطع يده فقد استوفى بعض حقه
وابرء بعفوه الى الثاني كما كان له على اخر الف درهم فاستوفى خمسمايه ثم ابراه الطرف الابرا الى الثاني كذلك هاهنا
وقياسا على ما لو وجب القصاص في اليد فقطع اصبعا منها ثم عفى عن اليد لا يضمن للاصبع شيا كذلك هاهنا
والمعنى في ذلك ان من ام الاصبع باليد كما ان من ام الطرف بالنفس الجواب عن قوله اذا استوفى بعض حقه فلا
نسلم ذلك لما قلنا بانه لاحق له في اليد وليس هذا كما اذا كان له حق القصاص في اليد فاستوفيا الاصبع ثم
عفا لانه لا يضمن الاصبع لان اجزا الاصبع في تلك المسالة كلها مستحقة لان للاجزا معتبر في باب القصاص في
اليد فصار من الاصبع بعض حقه وقد استوفاها وبالعفو سقط ما بقي واما في القصاص في النفس فالطرف غير
معتبر على ما ذكرنا ان الصحيح يقتل بالزمن فلم يكن المستوفي من الطرف بعض حقه فافترقا وقيل ان الجواب
في الاصبع في قول ابي يوسف ومحمد رحمهم الله فاما على قول ابي حنيفه رحمه الله يضمن ارش الاصبع ولا فرق بينهما
قال وفي العين القصاص وفي السن اذا قلعت او كسر بعضه ولم اسود ما بقي والاصل ان في باب القصاص فيما دون
النفس يعتبر فيه المماثله على ما ذكرنا فان امكن استيفا القصاص يقتص وان لم يمكن فلا يقتص ويجب الديه
في ماله ولا يجب على العاقلة في العمد لما روي ان امراة لطمت جارية فكسرت ثنيتها فاختصموا الى رسول الله صلى الله عليه
وسلم فامر بالقصاص فثبت بهذا الخبر ان شبه العمد فيما دون النفس عمد ويجب القصاص واما النفس في شبه العمد
تجب الدية لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال الا ان قتيل خطا العمد قتيل السوط والعصا فيه مايه من
الابل واسنانها في كل واحد منها الشبه وانما لم يكن القصاص فيما دون النفس تجب الدية في ماله لما ذكرنا ان شبه العمد
فيما دون النفس عمد والعاقلة لا تعقل العمد قال واذا فقئت العين فذهب نورها ولم تخسف ففيها

القصاص لانه اذا لم تنخسف يمكن استيفا القصاص على ما ذكر في الاصل تحمى له المراه لم يرى شي منها حتى يذهب نورها ومن نظر
على عينه للاخرى وعلى وجهه قطن هكذا روي عن علي ابن ابي طالب رضي الله عنه فعل هكذا قال واذا احرق رجل
رجلا بالنار فعليه القصاص يقتله بالسيف انما وجب القصاص لان النار تعمل عمل الحديد لانها تقطع بضعا ويحل
الباطن ولا يدق دقا فصار في معنى السيف ويقتص بالسيف ويحز رقبته في قول اصحابنا وعلى قول الشافعي رحمه
الله في جنس القتل في الاستيفا ويقتل بمثل قتله وصورة المسالة رجل قطع يد رجل ومات من ذلك يحز رقبته عندنا
وعنده تقطع يده كما قطع فان مات في مثل تلك المدة والا حز رقبته كذلك اذا احرق رجلا بالنار عندنا يقتل بالسيف
وعنده يوقد مثل تلك النار ويدخل فيها فان مات في مثل تلك المدة والا قتل حينئذ كما ذكرنا قلنا احتجاج اصحابنا
رحمة الله عليهم اجمعين ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا قود الا بالسيف هذا على الوجوب
الاستيفا جميعا وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا تعذبوا احدا بعذاب الله والمعنى وهو ان هذا
قتل وجب قصاصا فيستوفى بحز الرقبة كما لو قتله بالحديد ولان هذا قتل وجب بالقتل فلا يستوفى الا بالسيف
دليلنا ما قلنا في قاطع الطريق اذا قتل بالسم او بغيرها فانه يقتل بالسيف الذي يدل عليه ان الشافعي يعتبر المساواة
في صفة القتل وجهته والولي عاجز عن استيفا القصاص بتلك الجهة فيقتصر على نفس القتل فيقتل بالسيف
وانما قلنا الولي عاجز عن ذلك لان الاول قتله بقطع يده في مدة معلومة فليس من وسع الثاني قتله بالقطع والا
قرار في مثل تلك المدة فيحتاج الى حز رقبته بالسيف فيصير قاتلا به دون الفعل الاول لان القطع كان يرجى
منه النجاة وحز الرقبة لا يرجى منه النجاة فيضاف الموت الى الثاني فيخرج الاول من ان يكون قتلا فثبت انه عاجز عن
استيفا القصاص بتلك الجهة والصفة وقادر عليه بدون تلك الجهة بان يحز رقبته موجب ان يميل الى هذه
الجهة الذي يدل عليه ان الشافعي يعتبر المساواة في جهة القتل وصفته ونحن نعتبر المساواة في نفس القتل
فنقول ما اعتبره الشافعي يودي الى ان ياخذ الولي الزيادة على الواجب لانه يحز رقبته بعد القطع اذا لم يمت بالقطع
في مثل تلك المدة كذلك الغاه في النار ونحن فيما نعتبر من المساواة في نفس القتل دون صفته يسقط بعض ما كان
له من اعتبار الجهة وكان هذا الاعتبار اولى لان اسقاط بعض الحق امر جايز وادخال الزيادة لا يجوز في باب القصاص
بحال احتج الشافعي بقول الله سبحانه وتعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم اوجب الاعتدا
بالمثل وروي ان يهوديا رضخ صبية بحجارة فامر النبي صلى الله عليه وسلم وامر برضخ راسه بحجارة وروي عن
النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من غرق غرقناه ومن حرق حرقناه وهذا نص في الباب والمعنى وهو ان المساواة
معتبرة في القصاص ما امكن كما اذا قطع يده عمدا ثم قتله عمدا كان للولي ان يقطع يده ثم يقتله عند ابي حنيفه
رحمه الله لاعتبار المساواة الجواب عن احتجاجه بالايه قلنا الايه حجه عليك لانه اعتدى عليه بجنايه واحدة
وعدل نعتبر عليه بجنايتين على ما ذكرنا والمراد ان الايه محمولة على ما دون النفس لما ذكرنا والجواب عن خبر
اليهودي ان النبي صلى الله عليه وسلم انما امر بقتله لسعيه في الارض بالفساد لا قصاصا والدليل عليه ان النبي
صلى الله عليه وسلم امر بقتله ولم يفوضه الى ولي القصاص وفي بعض الاخبار امر بان يرجم اليهودي والرجم لا يجب
قصاصا وانما يجب على وجه المصلحة والسياسة والجواب عن الخبر الثاني انه انما قال ذلك على سبيل التهديد والتشديد بدليل
الا ترى انه قال مع هذا من قتل عبده قتلناه ومن جدع انفه جدعناه وهذا غير واجب بالاجماع والجواب عن
قوله ان المساواة معتبرة في باب القصاص قلنا هذا دليلنا لانه لا يمكن المساواة بينهما وليس هذا كما اذا
قطع يده ثم قتله لانهما جنايتان مختلفتان فكان له ان يستوفيهما جميعا فاما هاهنا جنايه واحدة فلو قلنا
انه يفعل به مثل ما فعل احتاج الى ان يحز عليه بالسيف رقبته اذا لم يمت من ذلك قال واذا طعن رجل رجلا

الاستقاق فيه صح

برمح كالحلقة فمات منه فعليه القصاص وكذلك لو شق بطنه بعود او ذبحه بقصبة لان هذا يعمل عمل الحديد لانه يبضع بعضا الا ترى انه لو ذبح شاة بعود له حد وبضعه حل اكله وصار بمنزلة ذبيحة السكين وكذلك هنا قال وان ضربه بعمود حديد او بسنجة حديد او ما اشبه ذلك من النحاس و الحديد فعليه القصاص لان الحديد منصوص عليه فلا نعتبر فيه المعنى فاذا قتله بالحديد كيف ما قتله وجب القصاص وكذلك النحاس والرصاص لان ذلك من جنس الحديد والله اعلم قال ولو ضربه بحجر او بعصا من خشب حتى يموت منه لم يكن فيه قصاص في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهم الله اذا كان مثله مما يعرف انه مثل السلاح واشد ففيه القصاص وان قتله بعصا صغيرة لا يجب القصاص بالاجماع ولو والى بين الضربات بالعصا الصغيرة فقتله لم يجب القصاص عندنا وعند الشافعي يجب وفي الحديد يجب القصاص صغيرا كان او كبيرا احتج ابو حنيفة رحمه الله بما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال الا ان قتيل خطأ العمد قتيل السوط والعصا فيه مائة من الابل وانما سماه خطأ العمد لانه من جهة الفعل خطأ من جهة الحكم لان الالة ليست بالة القتل فتثبت معنى الخطأ فيه ولم يفصل بين الصغير والكبير والموالاة وعدم الموالاة فان قتيل السوط لا يكون الا صغيرا وكذلك العصا عند الاطلاق لا يراد بها الا ما يعتمد الرجل عليه من ضعفه وذلك لا يكون الا صغيرا او الالفاظ المطلقة تنصرف الى ما يتعارفه الناس فيما بينهم مثله ومن العصا ما يعد للذب عن نفسه كعصاة الرعاة وللمسافرين ولقوله صلى الله عليه وسلم لا قود الا بالسيف فهذا على الوجوب والاستيفاء جميعا والمعنى في المسألة وهو ان الروح خرج بمجموع ولو خرج بعضه لا يجب القصاص فلا يلزمه القصاص قياسا على الاب والام والجد اذا اجتمعوا على قتل الابن وكذلك اذا والى في السوط الصغير بين الضربات لا يجب القصاص عندنا لهذا المعنى وانما قلنا هذا وذلك لانه لو قتله بحرف العصا الكبير وهو السوط او قتله بحجر صغير وذلك جزو من الكبير لا يجب القصاص بالاجماع كذلك اذا قتله بمجموعه وكذلك في السوط الصغير اذا والى بين الضربات ولا يلزمه على هذا السيف لانه لو قتله ببعضه وهو الحديد الصغير كالابرة ونحوها يجب القصاص يدل عليه ان هذه الابرة لو كانت الة يجب بها القصاص لكان خروج الروح ببعضها يوجب القصاص وان كان لا يقصد به القتل والاتلاف ولانه كان يجب به القصاص يجب القصاص ايضا اذا خرج بعضه الروح كما اذا جرحه بمسلة او بالسكين الصغير احتج ابو يوسف رحمه الله بما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم ان حرتين اقتتلا في عهده فضربت احداهما الاخرى بعمود فسطاط فالقت جنينا ميتا وماتت المرأة فاوجب رسول الله صلى الله عليه وسلم في الجنين الغرة وفي الام القود وروي ان يهوديا رضخ راس صبية بحجارة فامر رسول الله صلى الله عليه وسلم بان يرضخ راسه بالحجارة والمعنى وهو ان هذا مما يموت به الانسان غالبا ويقصد به الاتلاف فصار كالعمود من الحديد والسيف بخلاف العصا الصغير لان هذا مما لا يموت به الانسان غالبا ولا يقصد اليه بالاتلاف انما ذلك للتاديب يدل عليه ان الالقاء في النار لما كان مما يقصد به الاتلاف ولم يشرع داسا حل محل القتل بالسيف في وجوب القصاص فكذلك العصا الكبير والحجر الكبير اما الجواب عن احتجاجه بحديث الحرتين فان رسول الله صلى الله عليه وسلم اوجب في الجنين الغرة وفي الام الدية والذي يحتمل ان العمود كان من الحديد فلذلك اوجب القود والجواب عن قوله فان هذا مما يموت به الانسان غالبا قلنا الحكم لا يتعلق بهذا فانه لو قتله بالابرة يجب عليه القصاص ومع ذلك لا يموت به الانسان غالبا وقوله انه يقصد به الاتلاف فليس كذلك بل الحديد في الاصل هو المعد للقتل والقتال قال الله تعالى وانزلنا الحديد فيه باس شديد فاما العصا والحجر لم يعد للقتل غالبا وانما يستعمل على طريق الاستعارة الا ترى انه لا يوجد الحجارة والخشب في خزانة الاسلحة بخلاف العمود من الحديد وليس هذا كما اذا القاه في النار واحرقه لان ذلك يعمل عمل الحديد بل السيف لانه يدخل الباطن بخلاف المتنازع فيه قال واذا غرق رجل رجلا في ماء فلا قصاص عليه وان كان يعرف انه لا يتخلص منه تلفا نحو ذلك عن عمر رضي الله عنه وهو قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد عليه القصاص

لما ع

اذا

اذا مات من ذلك مما لا يعاش من مثله والاختلاف فيه كما ذكرنا فيما اذا قتله بالعصا الكبير فان ذلك الماء الحال قد ينجو من مثله وقد لا ينجو او غرقه ومات لا يجب القصاص ويجب الدية على العاقلة لان هذا مما يجري في المزاح والملاعبة فصار شبه العمد وليس كالاحراق بالنار على قول ابي حنيفة رحمه الله لان النار تعمل عمل الحديد لانه تدخل الباطن بخلاف الماء قال ولو ان رجلا خنق رجلا حتى مات او طرحه في بئر او القاه من ظهر جبل او سطح فمات لم يكن فيه قصاص وهذا كله قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قياس قول ابي يوسف ومحمد ان القاه من موضع يعلم انه لا يعاش من مثله يجب القصاص كما قالا في القتل بالحجر فان كان اخناقا قد خنق غير واحد معروف بذلك فعليه القتل بالحجر فان كان اخناقا قد خنق غير واحد معروف بذلك فعليه القتل وانما يقتل بالسعي في الفساد حتى ينجو المسلمون عن شره ولا يقتل قصاصا حتى ان يورثه المقتول الدية على عاقلة الخناق لانه لم يقتل قصاصا ولذلك الامام يقتله ولا يفوضه الى الاولياء لانه يقتل لسعيه في الارض بالفساد قال ولو سقى رجل رجلا سما او اوجره اياه الحار فقتله لم يكن عليه قصاص في الدية على عاقلته لان شرب السم مما يجري في التداوي فصار شبيها بالخطأ فصار بمنزلة الغشي بالخنق والسوط ونحو ذلك هذا اذا اوجره ولو كان اعطاه اياه فشربه لم يكن عليه ولا على عاقلته شيء لانه لم يقتله بنفسه وانما غره وخدعه وبالخداع والغرور لا يجب القصاص ولا الدية ويجب التعزير لانه ارتكب المنكر قال واذا جرح الرجل الرجل عمدا بالسيف فاشهد المجروح على نفسه ان فلانا لم يجرحه ومات المجروح من ذلك فادعى على فلان ولا يقبل عليه البينة بالجناية لانه لما قال لم يجرحني فلان فقد ابطل حق نفسه فلا يقبل بينته ولا بينة ورثته على الجناية لان البينة انما تقبل بعد صحة الدعوى فاشبه لانه نفى الجراحة عنه اولا فاذا ادعى انه هو الذي جرحه لا يقبل قوله فكذلك وارثه لا يقبل بينته لانه يقوم مقامه ولو لم يقر المجروح بذلك ولكن عفا اولياؤه عن الجناية قبل موته ثم مات فالقياس ان لا يجوز عفوهم ويجوز في الاستحسان وكذلك هذا القياس والاستحسان في المجروح اذا عفا القياس ان لا يجوز لان حقهم يثبت بعد موت المورث فاذا عفا قبل وجوب الحق له لا يجوز الا ترى ان المريض لو كان له قتيل رجل قصاصا فقتل واحد من اوليائه فعفى عنه وارث المريض قبل موته لا يجوز عفوه كذلك هاهنا والا ترى ان المريض لو عفا عنه او عفا في هذه الحالة جاز عفوه فبذلك الحق له فلا يجوز عفو وارثه في هذه الحالة وجه الاستحسان ان القصاص يجب للورثة وقد وجد سبب وجوب القصاص وهو الجراحة والعفو بعد وجود سببه يجوز وليس هذا كالقصاص الذي وجب للمريض على اخر لان هناك يجب القصاص للمريض ولا يجوز عفو وارثه واما هاهنا اول ما يجب القصاص يجب للوارث فاذا عفى ذلك ابطل حق نفسه ولو ان المريض هو الذي عفا بنفسه القياس ان لا يجوز لان القصاص اول ما يجب للوارث بالمريض اراد ابطال حق الوارث فلا يجوز وفي الاستحسان يجوز وجه الاستحسان ان الوارث يقوم مقام الميت فلما جاز عفو الذي قام مقامه فعفوه بنفسه اجوز والله اعلم

باب العفو

قال والعفو عن دم العمد جايز في المرض من جميع المال والعلة ما ذكر في الاصل انه ليس بمال واذا لم يكن مالا لم يعتبر خروجه من الثلث قال والعفو عن احد القاتلين لا يبطل القود عن القاتل الاخر وكذلك الصلح مع احدهما لان له ان يقتل احدهما ويترك الاخر وكذلك جناية له ان يعفو عن احدهما ويقتل الاخر وليس هذا كالحالة الابتداء ان القصاص اذا لم يجب على احدهما في الابتداء لا يجب على الاخر لان القصاص اذا لم يجب على احدهما في الابتداء تمكن الشبهة في قصاص الاخر كما اذا ضربه احدهما بالعصا والاخر بالسيف وكان احد القاتلين او المقتول ونحو ذلك واما هاهنا كان العفو بعد وجوب القصاص عليهما فاذا سقط عن احدهما بالعفو او بالصلح بقي القصاص في حق الاخر ولم تمكن الشبهة

في قصاص الاخر في اصل الوجوب وحكم البقا يخالف حكم الابتدا وعلي هذا كثير من المسايل مثل الاباق ووجوب العدة
وجهالة المنعه وغير ذلك قال ولكل وارث من دم العمد نصيب ميراثه يجوز فيه عفوه وصلحه وهذا في قول
علماينا وقال ابن ابي ليلي لكل وارث القصاص الا الزوج والزوجه فانه لاحق لهما في القصاص وكذلك الاختلاف
في الديه وجه قوله ان المراة انما ترث بالسبب والقصاص يجب بعد الموت وكذلك الديه والزوجية قد انقطعت بالموت
الا تري انه لايرد عليهما فضل الميراث بخلاف ساير الورثه احتج اصحابنا رحمهم الله بما روي عن الضحاك بن سفيان الكلابي
انه قال كتب امير علي بن كلاب فورد علي لسان رسول الله صلي الله عليه وسلم ان ورث امراة اشيم الضبابي من ديه زوجها
اشيم وعن علي رضي الله عنه انه كان يقسم الديه علي من احرز الميراث ولان المراة ترث زوجها والزوج يرث امراته
فوجب ان يكون مستحقا لذلك كساير الورثه ان ذلك يجب بعد الموت وانما يجب بعد الموت بسبب الجراحة
السابقه وعند ذلك السبب الموجب للميراث قايم والاصل في باب الميراث انه يعتبر اسبابه ولا يعتبر احوالها
الا تري ان الرجل اذا مات وترك امراة فجات بولد ما بينها وبين سنتين وعندكم ما بينه من بين اربع سنين فان
الولد يرث اباه في تلك الحالة ليست بحالة الميراث وحالة الميراث وقت الموت الا ان السبب الموجب للميراث لما
كان قايما عند الموت وهو وجوده في رحمها ورثه وكذلك من رمي سهما الي صيد ثم مات الرامي ثم اصاب السهم
الصيد كان ملكا للرامي حين ينتقل الي ورثته وان كان الملك يقع بالاصابة والمتاخر من اهل ان يملك الا
لما ان السبب كان هو الرامي والرمي كان في حال الحيوة فملكه وانتقل الي ورثته قال فاذا كان دم العمد بين
رجلين فقضا احدهما فلا قود علي القاتل وللاخر حصته من الديه من مال القاتل بلغنا ذلك عن عمر بن الخطاب
رضي الله عنه وعبد الله ابن مسعود وهو في ثلث سنين وهذا في قول علماينا رحمة الله عليهم اجمعين وقال
مالك ان للاخر حق القصاص لاصحابنا رحمهم الله ما روي عن عمر رحمه الله انه اختصم اليه في ذلك فاستشار عبد الله
ابن مسعود رضي الله عنه فقال عبد الله ان هذا قد احيا بعض النفس فليس للاخر ان يميت ما احياه هذا فقال عمر
كنيف ملي علما فاتفقا عليه ولم يخالفهما احد من الصحابه ولان القصاص حق موروث بينهما اذا انتقل ما لا
يقسم بينهما علي اعتبار الميراث فاذا عفي احدهما فقد ابطل حق نفسه وتعذر للاخر استيفا القصاص بمعني
من قبل من عليه القصاص لانه لا يحتمل التجزي فانقلب مالا حتي لا يبطل حقه اصلا لما لك يقول ان القصاص
ثبت لكل واحد منهما في النفس علي الكمال فاذا عفا احدهما فقد ابطل حق نفسه فلا يبطل حق الاخر بعفوه دليله
ما لو قتل رجل رجلين ولكل واحد منهما ولي فعفا احدهما كان لولي الاخر ان يقتله وكذلك لو قذف ميتا وله
ابنان فصدقه احدهما كان للاخر ان يقيم الحد عليه كذلك هاهنا قيل له لا نسلم ان حق كل واحد منهما ثبت في
النفس علي الكمال بل ثبت لكل واحد منهما الحق في النصف علي ما ذكرنا انه ثبت علي سهام الميراث فاذا عفا
احدهما تعذر للاخر استيفا النصف فانقلب مالا بخلاف ما لو قتل رجلين ولكل واحد منهما ولي فعفا
احدهما كان للولي الاخر ان يقتص منه لان الحق ثبت لكل واحد منهما علي التمام في جميع النفس الا انه ازدحما
للضرورة فلما عفا احدهما سقط وبقي حق الاخر في الجميع واما الحد فلم يثبت بينهما علي سبيل الميراث لان الحد
لا يورث ولكل واحد منهما حق اقامة الحد لنفي العار عن نفسه فلما صدقه احدهما كان للاخر ان يقيم الحد لينفي
العار عن نفسه بخلاف مسيلتنا ان القصاص يجري فيه الميراث بخلاف ما اذا قطع يده خطا انه يجب ديته اليد
في سنتين الثلث في سنة والسدس في سنة اخري لان ذلك يجب ابتدا وليس بجزو من الجملة فافترقا من الجملة فافترقا
من هذا الوجه قال واذا كان دم العمد بين اثنين فشهد احدهما علي الاخر انه قد عفا فهذه المسلة في
اربعة اوجه اما ان صدقه القاتل والمشهود عليه او كذباه جميعا او صدقه القاتل وكذبه المشهود عليه او كذبه

القاتل وصدقه المشهود عليه اما اذا صدقاه جميعا صار كانهما ظاهر ويبطل نصيب المشهود عليه وانقلب نصيب
الشاهد مالا وهو نصف الديه وصار كانهما حين انتهي عفا احدهما واما اذا كذباه جميعا تصيب الشاهد وما
نصيب المشهود عليه مالا لان الشاهد لما شهد علي صاحبه بالعفو فقد اقر بابطال حقه في القصاص ثم ادعي
لنفسه المال علي القاتل والقاتل يكذبه فاقراره علي نفسه فابطال القصاص جايز ودعواه المال باطل وصار
شهادته بمنزلة العفو عنه لان ابطال القصاص تحمل من جهته فصار كانه عفي ولو عفي انقلب نصيب الاخر
مالا كذلك هاهنا واما اذا صدقه القاتل وكذبه المشهود عليه فانه يقضي علي القاتل بديه تامه لكل واحد
منهما النصف لان القاتل لما صدق الشاهد فقد اقر ان نصيب الشاهد صار مالا وادعي ابطال حق الاخر
والاخر يكذبه فلا يقدر علي ابطال حق الاخر ولان الشاهد لما جاز نصيبه صار نصيب الاخر مالا لان
بطلان القصاص لم يمكن من جهته وهذا جواب الاستحسان والقياس ان لا يكون للشاهد شي لانه يجر الي
نفسه بشهادته نصف الديه وجه الاستحسان انه لما صدقه القاتل انتفت التهمه عن شهادته وكان له
نصف الديه واما اذا كذبه القاتل وصدقه المشهود عليه فالقياس ان لا شي علي القاتل وفي الاستحسان
علي القاتل نصف الديه للشاهد ولا شي للمشهود عليه وجه القياس ان الشاهد قد ابطل حقه لانه اقر
بابطال القصاص وادعي ان نصيبه صار مالا وكذبه القاتل في ذلك فيبطل حقه وصار بمنزلة القاتل
ثم لما صدقه المشهود عليه فقد ابطل حقه ايضا حيث اقر بالعفو فيبطل حقهما جميعا وجه الاستحسان
ان الشاهد لما شهد علي العفو وكذبه القاتل فقد اقر القاتل ان نصيب المشهود عليه صار مالا فلما قال المشهود
عليه قد عفوت جاز فانه قال الذي اقر لي القاتل هو الشاهد بالعفو فيجوز اقراره ويصير ذلك النصف
من الديه للشاهد وهذا القياس والاستحسان كما قلنا في رجل قال لفلان علي الف درهم فقال فلان
ليس لي وانما هو لفلان فانه يكون لفلان استحسانا والقياس ان لا يكون له شي كذلك هاهنا قال
ولو شهد كل واحد علي صاحبه انه قد عفي فان كانت احدي الشهادتين قبل الاخري فان الكلام فيه كالكلام
في المسلة الاولي لان الاول لما شهد اولا مرة فقد بطل حقه ثم يدعي علي القاتل المال والمشهود عليه يكذبه
لانه يقول عفوت انت وما عفوت انا فينظر الي تصديق القاتل وتكذيبه كما ذكرنا في الفصل الاول وان
كانت الشهادتان معا فهو علي ثلاثة اوجه اما ان يصدقهما القاتل او يكذبهما او صدق احدهما وكذب
الاخر فاما اذا كذبهما جميعا فلا شي لواحد منهما لان كل واحد منهما اقر بابطال القصاص وادعي المال فهو
اقرار علي نفسه بابطال القصاص ولا يقبل في حق دعوا المال لان القاتل يكذبه واما اذا صدق احدهما
خاصة وكذب الاخر فانه لغرم للذي صدقه لان الديه ولا شي للذي كذبه لان كلاهما ادعيا عليه المال فقد صح
دعوي المال الذي صدقه بتصديق القاتل ولا تصح دعوي الاخر لانه لم يصدقه واما اذا صدقهما جميعا كان
القياس ان يغرم لهما الديه وفي الاستحسان لا يغرم شيا وجه القياس انه يعتبر تصديقهما بتصديق احدهما
فلو انه صدق احدهما جاز نصيبه مالا وكذلك اذا صدقهما جاز نصيب كل واحد منهما مالا وجه الاستحسان
وذلك ان هذا تصديق بمعونة التكذيب لان كل واحد منهما يقول لم اعف انا عفا صاحبي وهو انما قال صدقتما
فكانه قال لكل واحد منهما قد عفوت ولم يعف ولو قال هكذا لا يجب شي فكذلك هاهنا قال واذا كان
الديه علي ثلثه نفر فشهد اثنان منهم علي الثالث انه قد عفا فان كان الشاهدين بمنزلة الشاهد الذي يشهد
علي صاحبه فهو علي اربعة اوجه كما ذكرنا في تلك المسلة الا ان هناك كان يعتبر النصف وهاهنا يعتبر الثلث
فان حلف القاتل المشهود عليه صار كانه ظاهر وصار كذبه بين ثلثه نفر عفا احدهم ويجب علي القاتل ثلثا

بطل ح

الدية للشاهدين وان كذبهما جميعا القاتل والمشهود عليه الشاهدين بطل حق الشاهدين وانقلب نصف المشهود عليه مالا وهو ثلث الدية ولو صدقهما القاتل وكذبهما المشهود عليه فانه يقضي على القاتل بدية تامة بينهم اثلاثا ولو كذبهما القاتل وصدقهما المشهود عليه كان القياس ان لا يجب شي وفي الاستحسان يجب ثلث الدية للشاهدين كما في الفصل الاول لانه لا يجب النصف فان كان معهم شريك رابع لم يشهد ولم يشهد عليه فله حصته في الدية في الوجوه كلها لانهما لم يشهدا عليه بالعفو فله حصة في الدية في الوجوه كلها **قال** فاذا ادعى القاتل العفو على بعض الورثة حلف على ذلك فان حلف اخذ بالقصاص وان نكل عن اليمين بطل حقه ولو فاته حصتهم في الدية لان القصاص وجب على القاتل الا ان القاتل يدعي سقوط القصاص بعفو بعض الورثة فكانت البينة عليه في اثبات العفو فان لم يكن له بينة على العفو حلف المدعى عليه فان حلف لم يبطل العفو والقصاص على حاله وان نكل يقضي بالعفو وكان سريانه حصتهم من الدية كما لو فات العفو ظاهرا **قال** واذا شهد شاهدان على القاتل انه صالح على الدية وانهما كفلا له عنه فهذه المسلة على وجهين اما ان يكون الكفالة شرطا في الصلح واما ان يكون الكفالة بعد الصلح اما اذا لم تكن الكفالة شرطا في الصلح وكفلا بعد الصلح فشهادتهما جايزة لانه لا تهمة في شهادتهما بل في شهادتهما ايجاب الضمان على انفسهما وان كانت الكفالة شرطا في الصلح لا تقبل شهادتهما لانهما شهدا على عقد تم بهما لان الكفالة اذا كانت شرطا في الصلح لا يتم الصلح الا بقبولهما فصارت شهادتهما على فعل انفسهما فلا تقبل وفي الموضع الذي قبلت شهادتهما فاديا المال لا يرجعان بذلك على المكفول عنه الا ان يكون امرهما بذلك لانهما قصادنه بغير امر فلا يرجعان عليه وان ادعى الولي كفالتهما وجحد القاتل ذلك جازت شهادتهما على انفسهما فلا يرجعان على القاتل بشي **قال** واذا شهد الشاهدان على العفو وقضى به القاضي ثم رجعا فلا ضمان عليهما لانهما لم يتلفا بشهادتهما المال لان القصاص ليس بمال فلا ضمان عليهما وعليهما التعزير لانهما اقرا على انفسهما بشهادة الزور وان لم يقض القاضي بشهادتهما حتى رجعا فالقصاص واجب على حاله لان القصاص لم ينقض بالعفو وانما سقط القصاص بقضا القاضي بالعفو لشهادتهما فاذا لم يقض القاضي حتى رجعا فلا يقضي القاضي بالعفو والقصاص على حاله لان القاضي لا يقضي بشهادة باطلة وقد بطلت الشهادة **قال** ولو شهدا على العفو واختلفا في الوقت او في المكان والزمان فيما كان مرجعه الى الاقوال لا يوجب ابطال الشهادة لان القول مما يتكرر ويرجع معنى الثاني الى الاول وقد ذكرناها في كتاب الشهادات ولو شهدا على احد الورثة بالعفو ولم يعرفوا ايهم هو فالشهادة باطلة ويقضى بالقصاص **قال** ولو شهد احدهما انه عفا على الف درهم وشهد الاخر انه عفى على جعل بالشهادة باطلة لانهما شهدا على صلحين مختلفين وليس على كل واحد منهما شهادة شاهدين لان العفو على غير جعل غير العفو على الجعل وكذلك ان شهد احدهما على الف درهم وللاخر بخمسماية لانهما شهدا على عقدين مختلفين وليس على كل عقد شهادة شاهدين اذا كان المدعي هو القاتل وان كان المدعي هو الولي بالعفو وقع باقراره بعد ذلك كان الدعوى في المال فلا تقبل في قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما تقبل على الاقل على ما ذكرنا من الاختلاف في كتاب الشهادات وكذلك لو شهد احدهما بالصلح على عبد والاخر بالصلح على الف درهم ان كان المدعي هو القاتل فلا تقبل وهذا دعوى العقد وان كان المدعي هو الولي فقد وقع العفو باقراره فلا تقبل شهادتهما على المال للاختلاف **قال** وعفو الاب عن دم لابنه الصغير باطل وكذلك القاضي لان في ذلك ابطال حق الصغير لغير عوض وذلك لا يجوز **قال** واذا كان الدم وليان احدهما غايب فادعى القاتل ان الغايب قد عفى عنه واقام البينة على ذلك فاني لا اقتله واجيز العفو على القاتل لان هذه البينة انما قامت على ابطال القصاص في نصيب الحاضر لان العفو اذا ظهر من قبل الغايب بطل القصاص في العين جميعا فقد توجه القضا على الحاضر وانه يتوصل الى القضا على الحاضر الا بالقضا على الغايب فقبلت بينته لان الحاضر خصم عنه وان لم يكن له بينة فاراد ان يستحلف الحاضر فلا يمين عليه لانه لا يمكنه ان يحلف الغايب اذا حضر ولا يخاف فوت اليمين بخلاف البينة لانه يخاف فوت البينة

على الحاضر والغايب جميعا حتى ان الغايب اذا قدم لا يحتاج الى اقامة البينة صح

قبل

قبل حضور الغايب **قال** فان ادعى بينة حاضرة على العفو اجله ثلاثة ايام كما في ساير الحقوق اذا ادعى بينة حاضرة في المصر يوجل ثلثة ايام فان مضت الايام الثلثة وادعى بينة غايبة فالقياس ان يقضي ولا يوجل وفي الاستحسان يوخر وينتظر تقيم البينة اما لا وجه للقياس ان القصاص حق عاجل فلا يبطل بحق اجل كما في ساير الحقوق لكل ادعى بينة غايبة انه لا يوجل كذلك ها هنا وجه الاستحسان وذلك لان القصاص امر مستعظم اذا نفذ لا يمكن تداركه فوجب ان يتانى في ذلك ويثبت ويوجل ولا يعجل وليس في التاني مقدار معلوم فذلك على قدر ما يراه القاضي **قال** واذا شهد شاهدان على احد الورثة بعينه بالعفو او بانه اقر ان فلانا لم يقتله فالشهادة جايزة اما ان شهدا على العفو فلا اشكال وكذلك اذا شهدا على اقراره انه لم يقتله لان جحود القتل كالابرا فالشهادة على جحود القتل فالشهادة على الابرا **قال** واذا كان الدم بين رجلين فعفا احدهما ثم قتله الاخر فهذه المسلة على وجهين اما ان علم بالعفو ولم يعلم اما اذا لم يعلم بالعفو فلا قصاص عليه الدية في ماله او كان بالسيف وان كان بالعصا فعلى العاقلة وانما لم يجب القصاص لان الشبهة تمكنت في القصاص لاحد الاولين اذا عفا كان للعلما اختلاف قال بعضهم للثاني حق القصاص فاذا كان الامر هكذا كان ساو لا في قتله فلا يجب عليه القصاص للشبهة ويجب الدية في ماله اذا قتله بالسيف وله نصف الدية في حال القاتل الاول فتقاصان بالنصف ويرد النصف وان قتله بعدما علم بالعفو الا انه لم يعلم ان دمه صار حراما عليه فكذلك الجواب للشبهة التي ذكرنا وان كان فقيها يعلم انه ليس له ان يقتل بعد العفو ثم قتله فعليه القصاص لانه قتله بغير حق ولا تاويل وهذا كما ذكرنا في كتاب الحدود ان الشبهة اذا كانت شبهة ومساواة كما اذا زنى بجارية والده او بجارية زوجته ان ادعى شبهة وقال ظننت انها تحل لي يدرى عنه الحد وان لم يدع شبهة وقال علمت انها حرام يجب عليه الحد وكذلك اذا طلق امراته ثلثا ثم وطيها من العدة كذلك ها هنا **قال** واذا وجب القصاص على رجل فقتله ولي الدية بسيف او عصا او وقع في بير حفرها في الطريق او غير بحجر وضعه في الطريق لم يكن عليه في ذلك شي وكان بمنزلة القصاص لان القصاص من حقه فعلى اي وجه استوفاه كان مستوفيا الا انه اخطا في جهة الاستيفا اذا قتله بغير السيف وذلك لا يمنع الاستيفا **قال** وان كان له وليان فعفا احدهما ثم ارضاه منه هذا الاخر بعد العفو فعلى عاقلته الدية في جميع ذلك الا السيف هذا اذا كان لا يعلم بالعفو او يعلم ولكن لا يعلم ان دمه صار حراما على ما ذكرنا فاذا قتله بغير الحديد كان ذلك شبه العمد فيجب الدية على عاقلته وان كان بالسيف يجب في ماله لانه عمد والعاقلة لا تعقل العمد فاذا احد اوليا المقتول من العاقلة جميع الدية رجع هذا القاتل في مال المقتول بنصف الدية لانه لما عفى احدهما انقلب نصيب الاخر مالا وذلك نصف الدية في ماله واذا قتله بعد العفو سقط عنه ذلك كان لاوليا المقتول جميع الدية على عاقلته ولا يتقاصان لان الحق في موضعين لاحدهما على العاقلة وللاخر في ماله بخلاف ما اذا قتله بالسيف انهما يتقاصان **قال** ولو قتله غير الولي بغير امره عمدا او خطا بطل حق الاول والاولياء لوليه ويكون على القاتل الاخر القصاص في العمد والدية على عاقلته في الخطا لان القصاص يجب في العين وقد فات فبطل حق الولي وعلى القاتل الاخر القصاص ان كان عمدا او على عاقلته الدية ان كان خطا لانه معصوم الدية في حقه ولو قتله غيره فقال الولي انا امرته بذلك وليس على ذلك بينة فانه لا يصدق لانه صدقه بعد فوات المحل وبعد بطلان حقه وهذا كالزوج اذا قال بعد انقضا العدة قد كنت راجعتها في العدة انه لا يصدق كذلك ها هنا وعلى القاتل القصاص هذا هو القياس ويوخذ بالقياس الا اذا اقامت البينة على الامر وليس هذا كمن حفر بيرا في دار رجل فوقع فيها انسان ومات وقال صاحب الدار انا امرته بذلك فانه يصدق لان صاحب الدار لو اذن له في ذلك امكنه ذلك لانه مالك الدار واما ها هنا ذلك القصاص قد بطل اصلا فلا تقبل قوله وللقياس فيها واحد والله تعالى اعلم

باب العفو في الخطأ وغير ذلك

قال واذا قتل الرجل فالدية بين الورثة والموصي له بالثلث
كساير التركة لما ذكرنا من قبل ان الدية موروثة عند علمائنا وللموصى له الثلث من ذلك لان الدية مال وقد اوصى له بثلث
ماله قال ولا حق للموصى له بالثلث في دية العمد ولا يجوز عفوه فيه لان ذلك ليس بمال وحق الموصى له انما يثبت في المال الا
اذا انقلب مالا بالصلح فحينئذ يثبت للموصى له حق في ذلك وجاز عفوه بعد الصلح لانه انما صار مالا على حكم ملك الميت
فثبت للموصى له حق في ذلك المال قال وليس للغرما عفو عن دم عمد ولا خطا اما العمد فلا يشكل لانه ليس بمال واما
الخطا فميراث من الميت ولا حق للغرما في عين التركة الا ترى ان للورثة ان يخلصوا التركة لانفسهم اذا قضوا الدين من
مالهم قال واذا عفى الرجل عن دمه وهو خطا في مرضه الذي مات فيه جاز عفوه من ثلثه لان عفوه في مرض موته
وصية والوصية تنفذ من الثلث فان كان اوصى مع ذلك بوصايا تحاص اهل الوصايا والعاقلة في الثلث لاستوا
حقهم الا اذا كان الوصايا عتق منجز يبدى به على ما ذكر في كتاب الوصايا ان العتق المنجز اولى من ساير الوصايا ان شا
الله تعالى ولو لم يعف الميت وعفا بعض الورثة بطل حصة العافي لانه ابطل حق نفسه ويبطل قال واذا شهد
شاهدان من الورثة على بعضهم انه عفى عن حصته والقتل خطا فشهادتهما جايزة هذه المسالة على وجهين ان كان
الشاهدان اخذا نصيب انفسهما من الدية فشهادتهما باطلة لانهما بشهادتهما يدفعان عن انفسهما مغرما لانه وجب
للمشهود عليه حق المشاركة فيما قبضاه فشهادتهما ارادا ابطال حقه وتخليص ما اخذا لانفسهما وان لم ياخذا شيا
جازت شهادتهما لانه ليس في شهادتهما دفع مغرم ولا جر مغنم فان قيل انهما ارادا بشهادتهما تخليص ما بقي على القاتل
لانفسهما فكان فيه نوع تهمة قيل له حقهما استيفا الثلثين من الدية كان لهما قبل الشهادة وبعد الشهادة
فلم يكن في شهادتهما زيادة منفعة لانفسهما ولو شهدا على بعض الورثة انه قبض شيا من الدية لا تقبل شهادتهما سوا
قبض والشاهدان نصيب انفسهما او لم يقبضا لانهما متهمان في الشهادة في الوجهين جميعا اما ان لم يقبضا شيا
فلانهما ارادا التخليص ما قبضا لانفسهما فلم تقبل شهادتهما في الفصلين جميعا قال ولو شهد وارثان على المقتول
انه عفا عنه بعد موته عن القاتل فشهادتهما جايزة لانهما شهدا على الميت اجرا شهادتهما بانفسهما فقبلت شهادتهما
قال واذا شهد شاهدان على عفو الورثة وهم كبار فاجازه القاضي وابرا القاتل ثم رجعا عن شهادتهما ضمنا
الدية لانهما اتلفا بشهادتهما على الورثة والاوصيا الدية فضمناه ولا ينفسخ القضا برجوعهما كما في ساير المواضع والله اعلم
قال ولو شهد شاهدان في الدية العمد على احد الورثة انه اخر القاتل اليوم الى الليل على الف درهم
لم يكن ذلك عفوا ولا مالا له والقصاص على حاله لان تاخير الحق لا يوجب سقوطه لانه انما اخره ليستوفيه في باقي الحال
لا ليسقطه اصلا ولا مال له لانه رشوة لانه اخذ مالا عما ليس بمال ومثله او شهدا انه اخذ منه الف درهم
على ان يعفو عنه يوما الى الليل فهذا عفو وهو صلح جايز لان العفو عبارة عن اسقاط الحق فصح الاسقاط وبطل
التوقيت الا ترى انه لو طلق امراته اليوم او اعتق عبده اليوم وقع الطلاق والعتاق والتوقيت باطل ولا كذلك
التاخير لان التاخير ليس بعبارة عن اسقاط الحق وذكر في الاصل عن زيد ابن وهب قال وجد رجل مع امراته
رجلا فقتلها بالسيف فاستحيا بعض اخوتها مما فعلت فعفى عنه فجعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه لمن لم يعف حصته
من الدية وعن ابراهيم رحمه الله استشار ابن مسعود رحمه الله في دم عمد عفا عنه بعض الورثة فقال عبد الله بن مسعود
تداحاهذا العض النفس فلا يستطيع بقية الورثة ان يقتلوا حتى يقتلوا اما عفا عنه هذا والذي لم يعف حصته
من الدية فقال عمر رضي الله عنه وما ارى ذلك او رده من الحجرين قيل لا على ان الدم اذا كان بين اثنين فعفا
احدهما انقلب نصيب الاخر مالا قال ولو ان رجلا اخذ السكين فوجا بها راس انسان فاوضحه ثم جر السكين
قبل ان يرفعها حتى شجه اخرى فهذه موضحة واحدة وعليه فيها القصاص وعليه ان كان خطا ارش موضحة واحدة

لان

لان الفعل فعل واحد لم يرفع السكين وانما يعطي حكم الفعل باخره فصار كانه شجه موضحة كبيرة والموضحة قد
تصغر وتكبر لا فرق بين موضحة صغيرة وبين موضحة كبيرة لان الجر لم يفصل بينهما ومثله لو رفع السكين ثم وجا
الى جنبها اخرى فانقلب او لم يصل فهذه موضحة اخرى يقتص منهما في العمد وعليه ارش الموضحة في الخطا لانه لما وقع
السكين ثم وجاه فهذا فعل اخر غير ذلك الفعل فصار حكمهما حكم موضحة اخرى قال واذا فقا الرجل عين
الرجل وفي عين الفاقي بياض ينقصها فالمفقوءة بالخيار ان شا اقتص من عينه الناقصة وان شا اخذ دية
عينه لانه وجد حقه ناقصا فان شا رضي به وان شا لم يرض واخذ الدية وهذا كما ذكرنا فيمن قطع يد رجل
ويد القاطع شلا ان المقطوعة يده بالخيار كذلك هاهنا وان كان عين المفقوء هي الناقصة فلا قصاص فيهما
وفيها حكم عدل لان المماثلة فيما دون النفس معتبرة على ما قدمنا ولا مماثلة بينهما وفيها حكومة عدل
لانه ليس فيها ارش مقدر قال ولو قطع يد رجل وفيها صبع سودا وجرح لا ينقصها فعليه القصاص
لان هذا عيب يسير لا يسلم الحيوان من ذلك فلا يعتبر الا ترى انه لا ينقص منفعة اليد ولو اعتبر مثل هذا
العيب في باب القصاص بطل القصاص اصلا لان اليد لا تخلو عن ذلك قال ولو قطع من كف رجل اصبعا
زايدة فلا قصاص فيها وفيها حكم عدل لان منفعة الاصبع الاصلية اكثر من منفعة الاصبع الزايدة والمماثلة
فيما دون النفس معتبرة لان الشرع لم يذكر بتقدير ارشها فان قطع الكف كلها فان كانت تلك الاصبع توهن
الكف وينقصها فلا قصاص فيها وفيها حكم عدل وان كان لا ينقصها ولا يوهنها ففيها القصاص اما اذا
كانت الاصبع توهن الكف فلا قصاص لان منفعتها صارت ناقصة فصارت باليد الشلا وان كان لا توهن
الكف فقد قطع ثلاثا سه ففيها القصاص قال واذا قطع الرجل يد الرجل من المفصل فبرات واقتص وبرا
المقتص منه ثم قطع احدهما ذراع صاحبه من تلك اليد فلا قصاص فيه وان كانا سوا وهذا في قول اصحابنا
وقال زفر يجب القصاص بوجود المساواة بينهما كما لو كان كل واحد منهما مقطوع المفصل الاعلى فقطع احدهما
مفصله الثاني وما بقي من اصبعه انه يجب القصاص لوجود المساواة بينهما كذلك هاهنا الا انا نقول ان
المماثلة فيما دون النفس معتبرة ولا مساواة بينهما في الارش لان ارش الذراع حكومة عدل وذلك مما يعرف
بالراي والاجتهاد فصار هذا كعبدين قطع احدهما يد صاحبه انه لا يجب القصاص لانه لا مساواة بينهما في الارش
لان ايدي العبيد تعرف قيمتها بالراي والاجتهاد وذلك مما يختلف المقومون فيه كذلك هاهنا بخلاف ما اذا
قطع رجل مقطوع المفصل الاعلى من رجل مقطوع المفصل لها على مفصله الثاني او مفصله انه يجب
القصاص لان بينهما مساواة في الارش لان لكل مفصل ارش مقدر والله اعلم

باب الشهادة في القصاص

قال واذا شهد شاهدان على رجل انه ضرب رجلا بالسيف فلم يزل صاحب فراش حتى مات
فعليه القصاص لانهما شهدا بتفسير القتل وان لم يذكرا لفظ القتل فاذا شهدا انه ضربه بالسيف ولم يزل
صاحب الفراش حتى مات كان ذلك شهادة على القتل ولا ينبغي للقاضي ان يسالهما انه مات من ذلك ام لا لان
ذلك عيب والغيب لا يعلمه الا الله سبحانه وتعالى ونحن نعرف الظاهر والظاهر ان الضرب بالسيف سبب من اسباب
الموت وقد ظهر الضرب ولم يظهر سبب اخر فالظاهر انه مات من ذلك ما لم يظهر سبب اخر وكذلك هذا في الخطا
وان شهدوا انه مات من ذلك لم تبطل شهادتهم وجازت اذا قاموا عدولا لانهم شهدوا بالظاهر قال
واذا شهدوا انه ضربه بالسيف حتى مات ولم يزيدوا على ذلك فهذا هو العمد لان الضرب بالسيف بهذه الصفة
يكون عمدا ما لم يظهر الخطا فصارت شهادتهما على ذلك شهادة على قتل العمد وان سالهما القاضي العمد ذلك
فهو اوثق وذلك لان الباب باب القصاص فياخذ بالاحوط وكذلك اذا شهدا انه طعنه برمح او رماه بسهم او بلبنة

فاتصل ح

فهذا كله عند لما ذكرنا قال ولو شهد احدهما انه قتله بسيف وشهد الاخر انه طعنه برمح او شهد احدهما انه
ضربه بسيف وشهد الاخر انه ذبحه او شهد الاخر انه رماه بسهم وشهد الاخر انه رماه بنشابة واختلفا في مكان
القتل او وقته او موضع الجراحة من بدنه فالشهادة باطلة لانهما شهدا على قتلين مختلفين لان القتل بالسيف
غير القتل بالرمح وكذلك القتل بالسهم غير القتل بالنشابة وكذلك لو اختلفا في المكان والزمان لان ذلك قول
واختلاف الشهود في الزمان والمكان فيما كان الشهادة مرجعه الى الاموال لا يبطل وما كان مرجعه الى الافعال
تبطل الشهادة وكذلك اذا اختلفا في موضع الجراحة لانهما شهدا على قتلين مختلفين واذا شهد شاهدان
انه قطع يده عمدا من مفصل وشهد شاهد انه قطع رجله من المفصل ثم شهد واجمعا انه لم يزل صاحب فراش
حتى مات والولي يدعي ذلك كله عمدا فاني اقضي على القاتل بنصف الدية في ماله لان قطع اليد ثبت بشهادة شاهدين
والولي ايضا يدعي قطع الرجل ولم يظهر فقطع الرجل لان شهادة الواحد لا تقبل فلما ظهر قطع اليد بشهادة
شاهدين ولم يظهر قطع الرجل سقط القصاص فصار كرجل قطع يد رجل وقد قطعت رجله ولا يعلم قاطعه
ثم مات منهما فانه لا قصاص على قاطع اليد للشبهة ولكن عليه نصف الدية في ماله وكذلك لو شهد على الرجل
شاهدان ولم يزكيا لان قاطع الرجل لا يظهر بهذه الشهادة لان الشهادة تنفذ بالتزكية ولم توجد ولو زكي احد
شاهدي اليد واحد شاهدي الرجل لم يؤخذ القاتل بشي لانه بقي على كل واحد من الجانبين شاهد واحد ولا
يجب الحكم الا بشاهدين وان زكوا جميعا قضي عليه بالقصاص لانه ثبت قطع اليد وقطع الرجل بشهادة الشهود وانه مات
من ذلك كله فان طلب الولي ان يقتص من اليد والرجل لم يكن له ذلك وانما له ان يقتص بالسيف كما لو قطع يد رجل
عمدا ومات من ذلك فانه يجب القصاص ويحز رقبته ولا تقطع يده قال ولو شهد عليه شاهدان انه قطع يده
من المفصل عمدا ثم قتل عمدا فهذه المسألة على اربعة اوجه اما ان يكون كلاهما عمدا او قتله خطا ويكونا
كلاهما خطا او يكون قطع اليد خطا وقتله عمدا او قطع اليد عمدا وقتله خطا وكل وجه على وجهين اما ان
برا من الاول او لا يبرا اما اذا كان كلاهما خطا وكان قبل ذلك قبل البرء يجب دية واحدة ودخلت دية اليد
في النفس بالاتفاق لانه لم يسلك الانفس واحدا فلا يجب عليه الا دية واحدة واما اذا كان كلاهما عمدا قال ابو حنيفة
رحمه الله للولي ان يقطع يده ثم يقتله وقال ابو يوسف ومحمد للولي ان يقتله وليس له ان يقطع يده لابي حنيفة
رحمه الله انهما جنايتان لو انفرد كل واحدة منهما اوجب القود فان اجتمعا وجب ان لا يدخل موجب احدهما في الاخر
كما لو تخلل بينهما برء ولا يلزم على هذا الخطا اما طريق العفو فلا يلزم لانا قيدنا بالعادة بالقود واما في
طريق الفقه فلا يلزم لان الدية يجب بدلا عن الفائت لا جزاء عن الفعل والقصاص يجب جزاء على فعل الفاعل الا
ترى ان جماعة لو قتلوا رجلا خطا يجب دية واحدة لانها بدل النفس وهي نفس واحدة ولو قتلوه عمدا يجب القصاص
عليهم جميعا لانه يجب جزاء عن الفعل وكل واحد منهما قاتل على الكمال لانه لا يتجزى واذا كان القصاص لا
تفرد يجب جزاء على الفعل وهاهنا فعلان متميزان وكل واحد منهما موجب للقصاص بالانفراد فيجب عند الاجتماع
وان شيت قررت هذا من وجه اخر وهو ان الدية في الخطا لا تكثر بكثرة الجناية ولا تكثر بكثرة الجنايات وبيان ذلك
ان جماعة لو قتلوا رجلا خطا تجب دية واحدة ولو قتلوا عمدا قتلوا به فان قيل يشكل هذا بما ذكر في الزيادات
ان رجلا قطع اصبع رجل ثم قطع باقي كفه قبل البرء فانه يقطع يده وليس له ان يقطع اصبعه ثم يحز الارش في
الباقي افترق الحال بينهما قبل البرء وبعد البرء وكذلك هاهنا قيل له المذكور في الزيادات قول محمد واما على
قول ابي حنيفة رحمه الله يجب في الاصبع وفي الباقي الارش كما بعد البرء ولو سلمنا بالانفصال عنه ان هناك
لو اعتبرنا كل قطع منفصلا عن الاخر لم يجب القصاص في الكف لانه يصير كانه قطع كفا فيها اربعة اصابع فاعتبرناه

واما في العمد القود يكثر بكثرة الجناية فيكثر بكثرة الجنايات صح

وعنه لو برا من الاصبع ثم قطع باقي كفه يجب القصاص في الاصبع صح

متصلا لا يتمكن من استيفاء القصاص واما في مسئلتنا هذه فيتمكن ايجاب القصاص مع اعتبار الفصل لانه لو قتل نفسا
مقطوع يد واحدة يجب القصاص ولا يعتبر مجتمعا والفعلان منفصلان حقيقة والضمان يجب جزاء على الفعل لابي
يوسف ومحمد رحمهم الله انهما جنايتان وقعتا على واحد من جنس واحد فيدخل ما دون النفس في النفس اذا لم يكن
اتصل به البرء كما اذا كانتا خطا والمسالة بحالها والفرق بينهما ما ذكرنا ولو قطع يده خطا ثم قتله عمدا فعليه في
اليد نصف الدية وعليه القصاص في النفس في قولهم جميعا لانهما شيان مختلفان فلا يدخل احدهما في الاخر
ولو قطع يده عمدا ثم قتله خطا يجب القصاص في اليد والدية في النفس لهذا المعنى هذا كله اذا لم يتخلل بينهما
البرء ولو تخلل بينهما البرء وجب القصاص في كل قول منهما حكم لا يدخل احدهما في الاخر في المسايل كلها لان
حكم الاول قد تقرر بالبرء وصار له حكم نفسه وانقطعت السعة فلا يدخل احدهما في الاخر هذا كله اذا كان
الجاني واحدا ولو كان الجاني اثنين فلا يدخل احدهما في الاخر في قولهم جميعا واعتبر حكم كل واحد منهما على
حدة في الخطا والعمد لانه لا وجه للتداخل لان كل واحد منهما وجب على شخص على حدة قال ولو شهد شاهدان
ان هذا قطع يده من مفصل الكف وشهد اخران على اخر انه قطع تلك اليد من المرفق ثم مات من ذلك كله
والقطع عمد فعلى قاطع اليد القصاص في اليد وعلى الاخر القصاص في النفس وكذلك لو قطع رجل اصبعه
عمدا وقطع الاخر كفه من تلك اليد عمدا ومات من ذلك كله فعلى قاطع الاصبع القصاص في الاصبع وعلى
الاخر القصاص في النفس وهذا في قول اصحابنا وعلى قول زفر رحمه الله عليه يجب القصاص عليهما وان كان
كلاهما خطا فدية النفس على القاتل ودية القطع على الاول وعلى قول زفر دية النفس عليهما لزفر رحمه الله
يقول انه مات من الجانبين جميعا فكان القصاص عليهما والعمد والدية عليهما في الخطا الدليل على ان الموت
حصل من الجانبين ان الم الجناية الاولى انتشر في النفس والجناية الثانية انتشر في النفس ايضا وصار هذا
كما اذا قطع احدهما عينه وقطع الاخر يساره ومات كان القصاص عليهما اذا كان عمدا والدية عليهما اذا كان خطا
الا انا نقول ان القاتل هو الثاني والاول قاطع بالقصاص على الثاني ان كان عمدا فالدية اذا كان خطا
انا قلنا هذا وذلك لان الثاني اذا قطع يده من المرفق فقد انقطعت سراية جناية قطع الكف وكذلك الذي
قطع الكف بعد ما قطع الاول اصبعه انقطعت سراية جناية قاطع الاصبع فصار كما لو برا من تلك الجناية
لان معنى البرء هو ارتفاع حكم السراية وانما قلنا انه انقطعت سراية جناية الاول لان القطع الثاني ازال
الم القطع الاول وازاله محله فانقطعت سرايته لزواله في نفسه هذا كما قلنا في رجل قطع يد عبد ثم ان
المولى باعه ممن اخر ومات العبد بان الجاني لا يضمن النفس وانما يضمن اليد لانه بالبيع انقطع حكم السراية
عن المالك لاختلاف الملاك فلم يمكن اعتبار السراية فيهما وهذا الذي انقطع من ذلك الجناية اولى والبرء
هذا كما لو قطع احدهما يمينه والاخر يساره ومات منهما جميعا لان كل واحد من الجانبين ما قيد وقد سرى كل
واحد منهما الى النفس واما هاهنا فان الجراحة التي تضاف السراية اليها فلا يجوز ان يضاف اليها وهي زايلة
ولو قطع رجل اصبعه عمدا ثم قطع اخر كفه خطا او قطع رجل كفه من اربع عمدا ثم قطع الاخر يده من المرفق
خطا فعلى قول ابي يوسف يقتص من الاصبع ومن الكف وعلى عاقلة الثاني الدية ان مات لان السراية قد
انقطعت فيجب القصاص فيه والثاني هذا القاتل فتجب الدية وعلى قول زفر رحمه الله يجب الدية عليهما على
كل واحد منهما لان الموت حصل لهما على واحدهما عامد والاخر خاطي فيجب عليهما ولو كان قطع الاول خطا
وقطع الثاني عمدا كان على الاول دية اليد وعلى الاخر القصاص في النفس لان السراية قد انقطعت بالجناية
الثانية في قول اصحابنا وكان القاتل هو الثاني وقد قطع عمدا فيجب القصاص عليه وعلى الاول دية اليد

وعلى قياس قول زفر تجب الدية عليهما لانهما قاتلان واحدهما خاطي والاخر عامد فتجب الدية ولا يجب القصاص قال ولو شهدا
على رجلين انهما قتلا رجلا احدهما بسيف والاخر بعصا ولا بد بان ايهما صاحب العصا لم تجز شهادتهما لانهما شهدا على المجهول
لانه لا يدري صاحب العصا من صاحب السيف وكذلك لو شهدا على واحد بقطع اصبع وعلى الاخر بقطع اصبع اخرى من تلك
اليد فلا يدريان قاطع هذه الاصبع من قاطع الاخرى وكذلك لو شهدا عليهما بالخطا لان القاضي لا يمكنه القضا بشهادتهما
بجهالة قاطع كل واحد من الاصبعين قال ولو شهدا على رجل انه قطع ابهام هذا عمدا وشهدا على صاحب الابهام انه قطع
كف القاطع تلك عمدا بعد برء فانه يخير صاحب الكف فان شا قطع ما بقي من يدي القاطع بيده وان شا اخذ دية يده ويطلب
الاصبع لانه لما قطع ابهامه كان له ان يقتص منه في الابهام فهو لما قطع كفه فقد استوفي غير حقه لان حقه للابهام وقد
قطع الكف فقال المقطوع الكف ان شئت قطعت ما بقي من يده وان شئت اخذت دية يد بدل لانه وجد حقه ناقصا
فان شا رضي به وان شا اخذ بدل حقه وهو الارش ولا شي في الابهام لان الابهام قد فات بعد ما وجب القصاص فيها
ولم تعض بدل حقا وجب عليه فسقط القصاص قال ولو شهدا على رجل انه قطع يد رجل من المفصل وشهدا انه جرحه
سبع او سبعان او جرح نفسه او جرحه عبد له او عثر فانكسرت رجله ثم مات من ذلك كله فلا قصاص على قاطع اليد وعليه
نصف الدية اما اذا قطع يده وجرحه سبع او سبعان فلان النفس تلفت بجنايتين احدهما هدر وهو فعل السبع او السبعان
لان كلاهما من جنس واحد فيرجع ذلك الى الاهدار وجنايته معتبرة فسقط القصاص للشبهة ويجب نصف الدية وكذلك
لو شهدا انه قطع يده من المفصل وجرح نفسه او جرحه عبد له او عثر فانكسر رجله لان ذلك يرجع الى الاهدار فتلف
النفس بجنايتين احداهما معتبرة والاخرى هدر فيجب نصف الدية قال ولو قطع رجل يد رجل خطا وجرحه سبع
وجرحه عبد له وجرح نفسه فمات من ذلك فعلى قاطع اليد ربع الدية لان النفس تلفت باربع جنايات جناية الاجنبي
وجناية السبع وجناية عبده وجناية نفسه فيجب عليه ربع الدية ولا يجعل جناية عبده وجناية نفسه وجناية السبع
كشي واحد وان كان ذلك كله يرجع الى الاهدار لان جناية عبده معتبرة الا ترى انه لو جنى على غيره يجب الضمان وكذلك
جنايته على نفسه ليس من جنس جناية السبع الا ترى انه قام بذلك الا ان حكم الضمان لا يظهر لانه لا يفيد لانه لا يجوز
ان يجب الضمان لنفسه على نفسه وكذلك لو خرجت قرحة او نهشته حية ولو اجتمع هذا كله مع جراحة الرجل فان في
الاصل النصف كما اذا جرحه سبع ونهشته حية وخرجت به قرحة لان ذلك كله من جنس واحد ويرجع الى الاهدار
فاما اذا جرحه عبد له وجرح نفسه وجرحه سبع وخرجت به قرحة وجرحه اجنبي كان على الاجنبي الربع لان جراحة
السبع ونهشة الحية وخروج القرحة شي واحد لان ذلك كله يرجع الى الاهدار وجراحة نفسه وجراحة عبده معتبرة
على ما ذكرنا وجراحة الاجنبي معتبرة فيجب عليه ربع الدية كما ذكرنا ولو جرحه سبع ونهشته وخرجت به قرحة وجرحه
رجلان كان عليهما الثلثان لان النفس تلفت بثلث جنايات جنايتان معتبرتان وجناية هدر لان جراحة السبع
وخروج القرحة ونهش الحية كشي واحد لما ذكرنا ولو جرحه اجنبي وجرحه سبع واصابه حجر وضعه رجل او حايط تقدم
الى اهله فيه كان على الرجل الثلث وعلى صاحب الحجر والحايط الثلث لان النفس تلفت بثلث جنايات بجناية الاجنبي وجناية
واضع الحجر وصاحب الحايط وجناية السبع فجناية السبع هدر وجناية الاجنبي وواضع الحجر او صاحب الحايط وجناية
السبع فجناية السبع هدر وجناية الاجنبي وواضع الحجر معتبر فيجب على كل واحد منهم ثلث الدية والله سبحانه وتعالى اعلم

باب الوكالة في الجناية

قال وتقبل الوكالة في تثبيت العمد ولا تقبل في اقامة القود اما الوكالة
في استيفا القصاص باطلة بالاتفاق اذا كان الموكل غايبا لانه لو استوفاه هذا الوكيل كان في ذلك استيفا بالشبهة لجواز ان
الموكل عفا عنه واما الوكالة في اثبات القصاص على قول ابي حنيفة رضي الله عنه يجوز وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز وقد ذكرناها
في كتاب الوكالة وكذلك فيما دون النفس قال وان اقر وكيل الطالب عند القاضي ان صاحبه لطلب باطل ابطلت

حق صاحبه وقد ذكرنا في كتاب الوكالة ان الوكيل اذا اقر على موكله باقرار في مجلس القاضي يصح اقراره وان اقر في غير
مجلس القاضي لا يصح اقراره وهذا قول ابي حنيفة ومحمد هذا اذا كان وكيل الطالب وان كان وكيل المطلوب
فاقر على موكله في مجلس القاضي بلزوم القصاص عليه القياس ان يصح اقراره قياسا على الاموال وعلى ما اذا كان
الوكيل وكيل الطالب وفي الاستحسان لا يصح وذلك لان القصاص لو وجب بقول الوكيل والقصاص لا يتاتى
الا بالابدال التي تحج الا ترى انه لا تقبل فيه الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي قال ولا يقضي القا
القصا بالقود الا والورثة كلهم حضور لانه يتوهم ان الغايب عفا عنه ولو استوفي كان ذلك استيفا بالشبهة
والقصاص لا يستوفي بالشبهة قال واذا مات احد الورثة والقاتل وارثه بطل القود عنه وعليه حصة
ساير الورثة وانما بطل القصاص لانه ورث بعض دم نفسه فبطل بعضه واذا بطل بعضه بطل كله لانه
لا يتجزي وعليه حصة ساير الورثة من الدية لان القصاص سقط لا لمعنى من جهتهم فانقلب نصيبهم مالا كدم بين
اثنين عفا احدهما انقلب نصيب الاخر مالا كذلك ههنا وان ورثه ابن القاتل بطل القود ايضا وعليه الدية
لساير الورثة لان الابن ليس ان يقتل اباه قصاصا فاذا بطل بعضه بطل كله وعليه الدية لان القصاص
انقلب مالا من طريق الحكم قال والوكالة في دية الخطا وجراحه وفي جراح العمد الذي لا قصاص فيها بمنزلة
الوكالة في المال لان الخطا حكمه حكم المال الا ترى انه تقبل فيه الشهادة على الشهادة وكتاب القاضي الى القاضي
وشهادة النساء مع الرجال واذا قتل الرجل عمدا وله ورثة صغار وكبار فللكبار ان يقتلوا في قول ابي حنيفة
وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي ليس لهم ان يقتلوا حتى يبلغ الصغار واجمعوا ان الدية اذا كان بين حاضر
وغايب ليس للحاضر حق الاستيفا ما لم يحضر الغايب لابي حنيفة رحمه الله فانه ينتظر بلوغ الصغار وقال ذلك
بمحضر من المهاجرين والانصار ولم ينكر عليه احد ولا يجوز ان يقال ان الحسن كان صغيرا في عهد رسول الله
صلى الله عليه وسلم ولم يضبط شيا من العلم لصغره لانه صحب رسول الله صلى الله عليه وسلم وروي عنه الحلال بين
والحرام بين وبينهما امور متشابهات دع ما يريبك الى ما لا يريبك وعلى هذا المعنى غير معتبر لانه روي ان عبد الله بن
عمر رضي الله عنه وعبد الله بن عباس رضي الله عنه كانا صغيرين عند وفاة النبي صلى الله عليه وسلم ولم يدل ان
افعالهما واقوالهما لا يكون حجة وعلى ان احتجاجنا باجماع المهاجرين والانصار وسكوتهم عن النكير في امر الدم
ولا يجوز ان يقال ان عليا رضي الله عنه اوصى الى الحسن رضي الله عنه بقتل عبد الرحمن لان استيفا القصاص
بحكم الوصية لا يجوز لما ذلك الى الورثة ولا يجوز ان يقال بان الحسن قتله بحكم الامامة لان عليا لما مات تحولت
الامامة اليه لان الامامة انما تثبت بالتفويض او بالبيعة ولم يوجد كلاهما انما امر بقتل قاتله وذلك
لا يقتضي التفويض للامامة اليه فان قتل عبد الرحمن قتله مستحلا ومن استحل قتل مسلم كفر بالله تعالى
فقتله الحسن رضي الله عنه لردته والدليل على كونه ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لعلي بن ابي
طالب رضي الله عنه ان اشقى الاولين عاقر ناقة صالح وان اشقى الاخرين والاولين من خضب مثل هذا بهذا
واما روي بحبسه ورقته شبه قاتل علي رضي الله عنه بعاقر ناقة صالح وعاقر تلك الناقة كان كافرا والدليل
على صحة هذا التاويل انه كان في الورثة ولم ينتظر حضور ساير الكبار ولو كان قصاصا لكان يشترط حضورهم
قيل له هذا لا يصح لانه لم يظهر من السبب الا قتل علي رضي الله عنه وذلك كبيرة فلا يصير به كافرا عند اهل السنة
والجماعة واما قوله ان في الورثة كبار قلنا الظاهر انه قتله باذنهم وامرهم وحضورهم والمعنى في المسلة ان
القصاص مما لا يتجزي فان السبب لا يتجزي يوجب ثبت لكل واحد على الكمال كالوليين في النكاح اما في الفرع
فلان الولاية باستيفا القصاص من الكبير دون بعضه والقصاص فيما لا يتجزي بسبب لا يتجزي وهو القرابة

لان القرابة غير متجزية كما في النكاح فان الاخوين اذا اجتمعا في الوجه واحد كان لكل واحد منهما الولاية في نكاح المراة
على الكمال لان النكاح مما لا يتجزى وثبت بسبب لا يتجزى وهي القرابة ثم ان احد الاخوين اذا كان صغيرا كان للثاني حق
التزويج كذلك هاهنا فالدليل على ان حق كل واحد منهما ثبت في النفس على الكمال انه لو بادر احدهما باستيفا القصاص لم يضمن
للاخر ولو كان حقه في النصف وجب ان يضمن كما اذا كان القتل خطا فبادر احدهما واستوفى جميع الدية ضمن النصف ليثبت
حق كل واحد منهما في النصف فان قيل لا نسلم ان حق كل واحد منهما ثبت في الجميع بدليل انه اذا عفا احدهما لم يكن للاخر
ان يستوفي القصاص ولو ثبت الحق لكل واحد منهما في الجميع كان للاخر ان يستوفي كما اذا قتل الرجلين ثم عفا احد
الوليين كان للاخر ان يستوفي قيل له قد يجوز ان يكون لكل واحد من الجماعة حق ثبت على الكمال ويقع ذلك
اذا ابطل احدهم بطل حق الاخرين كواحد من الاوليا اذا زوج بطل حق الاخرين وقد ثبت الحق لكل واحد على الكمال
ولا يلزم على هذا ما لو ورث بين صغير وكبير ليس للكبير ان يتصرف في حق الصغير لان الولاية ثبتت فيما يتجزى وهو المال
ولا يلزم على هذا عبد موروث او مشترك بين صغير وكبير قتل عمدا لم يكن للكبير حق استيفا القصاص لان مشايخنا
سعوا في الموروث وقالوا الخلاف فيهما واحد لان الولاية ثبتت بسبب الملك المضاف الى القرابة والقرابة لا تتجزى
فلا تتجزى الولاية فيه واما في المشتري فقد تثبت الولاية في القصاص بسبب الملك المضاف الى الشرا والشرا يتجزى فالولا
ية المستفادة بسببه يتجزى وهذا كما نقول في معتقه بين رجلين لا يزوجها احدهما لان الولاية صدرت عن ولاية
مضافة الى ملكه فيتجزى فكانت متجزية ولا يلزم قصاص بين كبيرين احدهما حاضر والاخر غايب لم يكن للحاضر استيفاوه لان
هناك الولاية تثبت لكل واحد منهما في الجميع الا انه لا يستوفي لتوهم العفو من الغايب وهذا لا يتوهم في الصغير لابي
يوسف ومحمد وذلك لان القصاص حق موروث بينهم فلا يملك الكبير منهم الاستيفا دليله الدية وانما قلنا انه
موروث بينهما لان المقتول لو كان زوجا كان للمراة حق في الربع او في الثمن ولو كان على سبيل الولاية وجب ان لا يثبت
للمراة لانه لا ولاية لها على الزوج قيل له القصاص موروث بينهم الا ان الحق يثبت لكل واحد على الكمال على ما ذكرنا
بخلاف الدية والجواب في المعتوه ما لجواب في الصغير **قال** ولو كان للصبي وصي الاب كان له ان ياخذ بحق الصغير مع
الكبار فالقول الاول اراد به قول ابي حنيفة رضي الله عنه لان من اصله ان للكبير ان يقتص وان لم يكن معه وصي
فاذا كان معه وهو اولى واما على قولهما لم يكن للكبار حق استيفا القصاص قبل بلوغ الصغار **قال** وان قطعت
يد الصغير عمدا كان للوصي ان يقتص وان يصالح على ارش اليد وليس له ان يعفو هذا اذا كان القصاص فيما دون
النفس وان كان القصاص في النفس فليس له ان يقتص في الروايات كلها وليس ان يعفو وفي الصلح روايتان وله
اذا قتل عبد الصغير لم يكن للوصي ان يقتص واما الاب له ان يستوفي القصاص الثابت للصغير في النفس وفيما دون
النفس وله ان يصالح وليس له ان يعفو ولو صالح على اقل من قيمته لم يجز وكان للصبي ان يرجع بما نقص من القيمة لانه انما
يقربان ماله بالتي هي احسن فليس للاب ان يصالح على اقل من قيمة العبد اذا كان العبد المقتول للصغير كما لو باع ماله
باقل من قيمته لا يجوز كذلك هاهنا لا يجوز الصلح الا ان الاب لو استوفى بعض القيمة كان للصبي ان يستوفي ما بقي من
القيمة بعد البلوغ حتى يصل اليه تمام حقه وقد ذكرنا علة المسلة في كتاب الصلح **قال** واذا قتل الرجل عمدا فاقام
اخوه البينة انه وارثه للوارث له غيره واقام القاتل البينة ان له ابنا فاني لا اعجل بقتله حتى انظر فيما جابه القاتل
وابلي فيه عذرا لا علم مصداقه لان القصاص امر مستعظم اذا نفذ لا يمكن تداركه فاذا كان هكذا ينبغي ان يوخر
فينظر في ذلك حتى يتبين صدق مقالته فان اقام القاتل البينة ان له ابنا وانه صالحه على الدية وانه قبضها منه درا
القصاص حتى انظر فيما قال لانه ادعى الصلح واقام على ذلك البينة فتقبل البينة عليه في حق سقوط القصاص لان الاخ
يدعي القصاص وانكر ان يكون ابنا فتقبل البينة في حق سقوط القصاص فان جا الابن وانكر الصلح فعلى القاتل

كذلك اذا كان معهم وصي والوصي
ليس له حق الاستيفا القصاص
في النفس صح

ال

ان يقيم البينة على الصلح ولا اجيز البينة التي قامت على الاخ لان الاخ ليس بخصم على الابن في حق الصلح بحكم فتقبل
بينته في حق الصلح وقبلنا البينة في حق سقوط القصاص ومثله لو كانا اخوين واقام القاتل البينة على احدهما انه
قد صالح اخاه الغايب على خمسماية درهم اجوز ذلك ولا اكلفه اعادة البينة اذا حضر الغايب لان كل واحد منهما
خصم في اثبات القصاص بخلاف المسلة الاولى لان الاخ لا يكون خصما مع الابن فاما هاهنا كل واحد منهما خصم لان
القصاص ثبت لهما فالبينة قامت على خصم حاضر فتضمن النفاذ على الغايب ولا يكلف اعادة البينة اذا حضر الغايب
لان كل واحد منهما خصم وللغايب نصف الدية لان الصلح لم يثبت في حقه **قال** واذا ادعى بعض الورثة دية
ابيه على رجل واخوه غايب واقام البينة انه قد قتل اباه عمدا وابى قتل ذلك واحبس القاتل فاذا قدم اخوه
كلفتهم جميعا ان يعيدوا البينة وفي قول ابي حنيفة رضي الله عنه وقال ابو يوسف لا يكلفهم اعادة البينة
ولو كان هذا في دم خطا لم يكلفه اعادة البينة في قولهم جميعا واجمعوا ان الحاضر لا يستوفي القصاص لم يحضر
الغايب لتوهم العفو عنه لهما رحمهما الله في ذلك ان كل واحد من الورثة خصم عن نفسه وعن اصحابه فيما يدعي للميت
ويدعى عليه دليله الخطا ان البينة لا تقادم القصاص حق للميت بدليل انه لو عفى عن الخارج في جنايته صح وبدليل
انه لو انقلب مالا تقضى منه ديونه وينفذ وصاياه وبدليل انه يورث عنه ولو لم يكن في حقه لما ورث منه وبدليل
ان القاتل لو اقام البينة على عفو الغايب او صلحه اباه فتقبل بينته فلو لم يكن الحق للميت لما قبلت بينته
لان في ذلك قضاء على الغايب فاذا ثبت بهذه الدلايل ان الحق للميت قام الواحد مقام الجميع وكانت هذه البينة
قايمة على خصم ولا يكلف اعادتها ثانيا لابي حنيفة رحمه الله وذلك لان القصاص سببه ان يكون حق الميت من وجه
وحق الورثة من وجه ولو قال الحق كله للميت لم يكلف اعادة البينة لان بعض الورثة يقوم مقام الكل في
اثبات حق الميت ولو كان الموكل للورثة مكلف اعادة البينة لان بعض الورثة لا يقوم مقام الكل فيما هو من
خالص حق الورثة فلما كان لكل واحد منهم حق الصرف فيه الى الاحتياط استعظاما لامر الدم لان القصاص معدول
به عن ساير الاحكام في الاستيفا الا ترى ان القاتل اذا ادعى العفو وقال لي بينة على ذلك واجله القاضي اياما
ولم يقدر على اقامة البينة فانه لا يوجه عليه القضا بالقصاص بل يا بى فيه القاضي اياما بعد ذلك ينتظر
ولا يعجل بقتله هكذا ذكر محمد في الاصل بخلاف ساير الحقوق وكذلك اقرار دليل القاتل لا يجوز على سواله
با يجاب القصاص بخلاف ساير المواضع ثم الاحتياط اولا يلحق هذا بالحقوق التي هي للورثة حتى لا يومر باقامة البينة
لانه ربما يعجز عن اقامة البينة فيسقط القصاص وانما قلنا انه يشبه حق الميت ان الميت لو عفى في مرضه عن
الجارح جاز عفوه وغير ذلك من الدلايل التي ذكرها ابو يوسف رحمه الله وانما قلنا انه يشبه حق الورثة من
وجه الورثة له عفوا عن الجارح جاز عفوهم في حال هذا المقتول فلو لم يكن لهم حق لم يجز كما لو برؤا عن دين الميت
في حال حياة الميت انه لا يجوز ولا يلزم على هذا اذا كان القتل خطا لانه لا يعاد البينة وكذلك اذا انقلب
القصاص مالا لا شبهة ان الواحد يكون خصما لان الواجب حق الميت من كل وجه بدليل انه تقضى منه ديونه
وينفذ وصاياه وعلى ان الخطا ليس مبناه على التغليظ بدليل ان تقبل فيه شهادة النساء مع الرجال والشهادة
على الشهادة وفي هذا جواب عن كلامهما **قال** ولو حضر الورثة جميعا فاقاموا البينة بالقتل العمد على رجلين
احدهما غايب قضيت بالقتل على الحاضر ولم اوخره لغيبة الغايب ولذلك لو مات الاخر او فقد لان القصاص
وجب على كل واحد منهما لانه لو اجتمع رهط على قتل رجل كان على كل واحد منهم القصاص فغيبة احدهما لا توجب
سقوط القصاص الواجب عن الحاضر وهذا الجواب على قول ابي حنيفة رحمه الله الاخر وهو قول ابي يوسف ومحمد
وعلى قياس قول ابي حنيفة رحمه الله ينبغي ان لا يستوفي القصاص من الحاضر حتى يحضر الغايب والاختلاف ذكره

في السرقة ان احد السارقين اذا اقر انه سرق مع فلان وهو غايب او قامت عليه البينة فان في قول ابي حنيفة رحمه الله الاول لا يقطع وكذلك ما لو حضر الغايب لان الغايب لو حضر لعله ياتي بحجة ويدفع عن نفسه وعن صاحب القطع وكذلك في مسلتنا هذه واما في قوله الاخر البينة على الحاضر جايزة وعلى الغايب لا يجوز وصار الغايب في حق القصاص كالمعدوم وكما ثبت الاختلاف في تلك المسلة فكذلك هاهنا وان لم يذكر الاختلاف **قال** ولو ان اخوين اقاما في هذين على رجل انه قتل اباهما عمدا فقضا القاضي بذلك فقتلاه ثم ان احدهما قال قد شهدت الشهود بالزور وما ابونا حي غرمته نصف الدية لانه اقر ان المقتول قتل بغير حق فصدق في حق نفسه ولم يصدق في حق الاخر ولغرم نصف الدية لان اقر ان **قال** ولو كان احد الاخوين قد قتل القاتل فقبل ان نقضي لهما عليه بالقتل وقبل ان نقوم لهما البينة على ذلك فقال الاخر قد كنت عفوت او كنت اريد ان اعفو او كنت صالحت ولا بينة له فانه لا يصدق على اخيه ولا شي على اخيه لانه بدلك ايجاب الضمان عليه ولا يكون قوله حجة عليه فان اقام وبر المقتول البينة على هذا انه قد كان صالح على كذا قبل ان يقتل الاخر او شهدوا انه قد كان عفا عنه جاز ذلك وصار هذا كانه بين اثنين عفا احدهما او صالح احدهما على مال ثم قتل الاخر والجواب فيه كما ذكرنا قبل هذا ان هذا الاخ القاتل لو كان لا يعلم بعفو اخيه او يعلم ذلك لا يعلم ان دمه صار حراما عليه يجب عليه جميع الدية وله على المقتول نصف الدية فيتقاصان ويترادان الفضل وان علم بالعفو وعلم ان دمه صار حراما عليه فيجب عليه القصاص لورثة المقتول ولم نصف الدية في ماله وقد ذكرنا هذا من قبل والله اعلم

باب رجوع وشهود عن القتل

قال واذا شهد شاهدان على رجل بقتل عمد فقتل بشهادتهما ثم رجع احدهما ضمن نصف الدية في ماله في ثلث سنين وان رجعا جميعا ضمنا الدية في ثلث سنين لان الشاهدين الجا القاضي على القضا به وفعل المكره منقول الى المكره فصار كانهما اتلفا النفس فلا نبعد قال على الولي لانهما يريدان ابطال قضا القاضي وقضا القاضي لا ينقض ويجب الدية في مالهما في ثلث سنين لان هذه دية وجبت بالقتل فكل دية تجب بالقتل تجب في ماله في ثلث سنين وكل دية تجب بالصلح تجب في ماله حالا وقد ذكرناها فلا يجب القصاص على الشاهدين لانهما مسببان وليس بمباشرين ولا قصاص عليهما كحافر البير على قارعة الطريق وغير ذلك ولو رجع الشاهدان ورجع الولي الذي قتل ايضا واقروا جميعا انه لم يقتل كان لولي المقتول فيه ان ياخذ الدية ان شا من الشاهدين وان شا من القاتل لان كل واحد منهم جاز في حقه فان ضمن الولي لا يرجع على الشاهدين بالاتفاق لانهما شهدا له والمنفعة حصلت للولي فان ضمن الشاهدان لم يرجعا على المشهود له في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قولهما يرجع ولو كانت الشهادة على قتل الخطا ثم رجعوا جميعا كان الجواب به كما قال ابو يوسف ومحمد لابي حنيفة رحمهم الله وذلك لان الضمان انما يجب على كل فريق بجنايته وبتعديه وكل فريق تعدى بالجناية فلا يرجع به على الولي كما لو ضمن الولي لا يرجع على الشاهد برد لان الشاهدين افادا الولي بشهادتهما حق القصاص ولم يعطاه المال فلو رجعا عليه لرجعا عليه بالمال وحق القصاص ليس بمال الا ترى انه لو شهدا على الولي بالعفو ثم رجعا لم يضمنا واذا كان كذلك لا يجوز ان يرجع عليه الشاهدان بالمال لما رجع ان القتل اذا صار مالا صار في معنى الخطا بدليل انه يقضي به ديونه وينفذ وصاياه ولو قال هذا في الخطا وضمن الشاهدان فان لهما ان يرجعا على الولي فكذلك هاهنا ابو حنيفة رحمه الله فرق بين الخطا والعمد فقال الخطا اخذ الولي المال فلما ضمن ولي المقتول الشاهدين ملكهما ذلك المال فكان لهما ان يرجعا عليه واما اذا كان عمدا فقد اخذ المشهود له القصاص وذلك ليس بمال ولا يصح تمليكه واختلاف اخر بيننا وبين الشافعي ان الشهود اذا رجعوا بعد ما اقتص غرموا الدية ولا قصاص عليهم عندنا وعند الشافعي يجب عليهم القصاص وكذلك هذا الاختلاف اذا جا المشهود بقتله حيا وكذلك هذا الاختلاف فيما اذا رجع الولي لاصحابنا رحمهم الله انهم لم يباشروا القتل ولا اقر هو

المباشر

المباشر على القتل فلا قود عليهم كحافر البير على قارعة الطريق انه لا قود عليه وانما قلنا انهم لم يباشروا القتل ظاهر وقولنا لم يكن هو المباشر على القتل وان الولي بعد شهادتهم وقضا القاضي بالخيار ان شا استوفى وان شا لم يستوفي وان قتل مباشر على حافر البير لا يصح لان حافر البير لم يقصد قتل شخص بعينه فصار في حق كل واحد منهم كانه لم يقصد قتله والقصد في باب القصاص شرط واما هاهنا بالشهادة فقد قصد قتل رجل بعينه بسبب من جهته وهو كالمباشر والمكره قتل له هو وان قصد قتل رجل بعينه فانما قصد بالسبب لا بالمباشرة فصار كما اذا قتل رجلا في حال احر فقتله انه لا قصاص عليه كذلك في الشهادة بخلاف الاكراه لان هناك المكره الجاني القاتل على القتل فصار كالالة في القتل واما هاهنا لم يلجي المباشر على القتل فان الذي يخير بين ان يقتل وبين ان لا يقتل والشافعي انهما قصدا قتله بسبب ان يقصد اليه بالقتل فصار كالاكراه الدليل على انهما اكرها القاضي على القضا بالقتل انه لو لم يقض يا ثم به فسل له وان الجاه الى القتل ولكن لم يباشروا القتل وانما المباشر هو الولي ولم يلجوا الذي على القتل لانه مخير بين القتل والترك **قال** ولو رجع الشاهدان دون الولي فقال الولي انا اجي بشاهدين اخرين ليشهدان على ذلك لم التفت الى ذلك واغرم الشاهدين الراجعين الدية ولا ينتفعان بشهادة من يشهد لهما بعد رجوعهما لانه لا يلزم الولي شي برجوعهما حتى يدفع ذلك عن نفسه بالبينة فلو اقام البينة اقام للشاهدين الذين رجعا ولا يجوز ذلك لانه خصم لهما لانه ليس بوكيل لهما ولا بوليهما والخصومة لا تصح الا بولاية او بوكالة فما دام الاقامة في هذا البينة فلا يثبت اليه ولو رجع الشاهدان قبل ان قضا القاضي بالقاضي لا يقضي بشهادتهما ولو قال الولي انا اجي بشاهدين اخرين على ذلك لم يذكر وقيل بانه نقتل بينة في ذلك فانه اراد ان يبين ان له حق القصاص على حالة **قال** ولو شهد احد شاهدي الدم مع اخر على صاحبه انه كان محدودا في قذف او عبد فشهادتهما باطلة ولا شي على احد منهم فاما لم تقبل الشهادة لان الشهادة قامت على جرح مفرد ولا شي على احد منهم لان هذا ليس برجوع عن الشهادة ولو شهدا انه عبد لهذا المدعي وصدقه المدعي وقضي به عبد له وغرمت القاتل الدية لانهما شهدا على جرح بحقه وحكمه وهو اثبات الملك للمدعي انه عبده واذا ابطلت شهادتهما وجبت الدية على القاتل لانه لما بطلت شهادتهم ظهر واحدهما عبد اعلم انه قتله بغير حق فوجبت الدية على القاتل **قال** فاذا قضى القاضي بالدية بشهادة الشاهدين فلم نقبل حتى رجعا استحسن ان ادرا القصاص عنه وجه القياس ان رجوعهما بعد قضا القاضي لا يعمل كما في الاموال وجه الاستحسان ان رجوعهما بعد قضا القاضي يورث شبهة والقصاص مما يسقط بالشبهة فهو كالحدود والقضا في باب الحدود امضاوهما مرجعهما بعد القضا اورث شبهة في امره **قال** وكل دية وجبت بعد صلح فهي في ثلث سنين لما ذكرنا من قبل **قال** ولو شهد شاهدان بالدم فاقتص من القاتل ثم قالا اخطانا انما القاتل هذا الاخر لم يقبل قولهما على الثاني وغرما الدية للاول لان اقرارهما على انفسهما فالرجوع صحيح وعلى الثاني لا يصح **قال** ولو شهد اثنان على رجلين فقتلا ثم رجع احدهما في احد الرجلين فعليه نصف دية هذا الواحد لانه رجع فيه ولم يرجع في صاحبه ورجوعه عن الشهادة فيه ليس برجوع عن الاخر فان مات كما اخذ ذلك من ماله حالا لان ذلك دين عليه قبل الموت انتقل الى التركة ويجب حالا لانه لما انتقل الى التركة صار عينا والاجل في الاعيان باطل فان كان الرجوع منه في المرض وعليه دين في الصحة بدي بدين الصحة لان هذا الدين يثبت بقول المريض فصار كدين المرض لانهما لا يحران لانفسهما مغنما ولا يدفعان عن انفسهما مغرما فان رجعا عن شهادتهما بعد القتل ضمنا الدية فيقبضان ديتهما من الثلث الاول لانهما ضمنا الدية في ثلث سنين في كل سنة ثلث الدية فاذا اخذ الثلث الاول صار قصاصا بما عليهما لانهما من جنس واحد فاذا تجانسا تقاصا **قال** فان كان على الميت دين

سوا ذلك خاصمهم فيه صاحبه لان ذلك الثلث الذي وقعت المقاصة مال الميت فتحاص الغرما كلهم في ذلك والله اعلم بالصواب

باب جناية الصبي والمعتوه قال عمد الصبي وخطاوه سوا والدية تجب على عاقلته ولا تجب الكفارة وقد
ذكرناها في اول الكتاب قال واذا امر الصبي الحر الصبي الحر فقتل انسانا فالدية على عاقلة القاتل وليس في الامر شي
وانما وجبت الدية على عاقلة القاتل لانه هو المباشر للقتل والصبي يواخذ بافعاله فتجب الدية على عاقلته لما ذكرنا
ان عمد الصبي وخطاه سوا ولا شي في الصبي الامر لان الصبي الامر ليس من اهل ان يلزمه الضمان بالقول الا ترى انه
لو امر بالجناية لا يصح اقراره وكذلك هاهنا ولو كان الامر رجلا حرا بالغا عاقلا فقتل الصبي رجلا كانت الدية على
عاقلة الصبي لانه هو المباشر للقتل ويرجع عاقلة الصبي على عاقلة الامر لانه هو الذي ادخله في ذلك الضمان لاشتغاله
الصبي في ذلك مكانه حتى على عاقلة الصبي فكذلك رجعت عاقلة الصبي على عاقلة الامر وان قتل لم لا يجب في مال الامر
ولم وجبت على عاقلته وهذا الضمان يرجع الى القول والعاقلة لا تعقل الضمان الذي وجب بالقول كما لو اقر بقتل
له انما لا يجب على العاقلة ما وجب من الضمان بالقول لان الامر منشئه لانه لا يعرف الا بقوله واقراره لا يكون حجة
على العاقلة قال واذا اعطى الرجل الصبي عصا او سلاحا يمسكه ولم يامره بشي فعطب الصبي بذلك فضمانه على عاقلة
الرجل لانه استعمله فصار استعماله جناية منه فيما تولد منه يكون مضمونا عليه كمن حفر بيرا على قارعة الطريق
فوقع فيها انسان ومات فالضمان على الحافر فكذلك هاهنا فان قتل الصبي نفسه بذلك او قتل به رجلا لم يضمن الدافع
شيا وانما يجب الضمان على عاقلة الصبي لان الصبي لم يهلك باستعماله وانما هلك بضرب باشره بنفسه وزال جناية الدافع
فيجب الضمان على عاقلة الصبي اذا قتل به رجلا قال واذا اغتصب الرجل الصبي فذهب به فهو ضامن له ان قتل
او اصابه حجر او اكله سبع او تردى من حائط وان مات موتا من حمى او مرض لم يضمنه الاصل فيه ان الصبي متى هلك
بسبب يحترز منه فالغاصب ضامن لديته كما ذكرنا وان هلك بسبب لا يحترز منه لا يضمن كما اذا مات بحمى او مات فجاه وجه
ذلك ان الغاصب لما غصبه فقد اخرجه عن حفظ ابويه والصبي يحتاج الى الحفظ فلما اخرجه عن حفظ ابويه صار ذلك
جناية منه فيضمن واما اذا مات بالحمى او من مرض اخر فلا يجب الضمان لانه لم يخرجه عن حفظ ابويه لان الابوين لا
يمكنهما ان يحفظاه عن الموت بهذا السبب فلما لم يمكنهما التحفظ عن ذلك وصار هلاكه عند الغاصب وعند
ابويه سوا وليس هذا كما لو غصب عبدا فمات عنده باي سبب كان يجب الضمان على الغاصب لان العبد مال فاذا غصب
ما هو مال وجب الضمان عليه بالغصب واما الصبي الحر فليس بمال فلا يتصور الغصب فيه فلا يجب الضمان بالموت وانما
يجب اذا اخرجه عن حفظ ابويه وهلك بسبب يمكن الاحتراز عنه ولو قتل الصبي رجلا لم يكن على الذي اغتصبه شي لانه لم
يامره بذلك فانما قتله باختيار نفسه قال واذا حمل الرجل الصبي الحر على دابة فقال امسكها له وليس منه سيل
فسقط عن الدابة فات فالرجل ضامن لديته على عاقلته ان كان الصبي يركب مثله او لا يركب لانه استعمل الصبي فصار غاصبا
له فانما سقط عن الدابة فانما مات في ضمانه بسبب كان يمكن الاحتراز عنه فصار كانه هو الذي قتله ويجب على العاقلة
لان هذا منزلة شبه العمد لانه قصد به استعمال الصبي ولم يقصد به استهلاكه فصار كرجل ضرب رجلا بالعصا ولم
يقصد استهلاكه ومات فان الدية تجب على العاقلة قال ولو سار الصبي فاوطى انسانا فقتله وهو يسير على الدابة
مستمسك عليها فدية القتيل على عاقلة الصبي لان سير الدابة منزلة فعل حادث من الصبي وصار كالذي دفع اليه
السكين فضرب انسانا من غير ان يامره الرجل فلا ضمان على الرجل والضمان على عاقلة الصبي كذلك هاهنا وان كان
الصبي صغيرا لا يسير على الدابة لصغره ولا يستمسك عليها فدية القتيل هدر لان سير الدابة هاهنا لا ينسب الى
الصبي وانما سارت الدابة بنفسها فصارت بمنزلة دابة منفلتة والدابة اذا كانت منفلتة فاصابت انسانا فلا
ضمان على صاحب الدابة كذلك هاهنا قال ولو كان الصبي مستمسكا عليها فسار فوقع الصبي عنها فمات فديته على

وهي تسير

عاقلة

واما هاهنا امر ظاهر فصار بمنزلة الجناية بالفعل فكانت الدية على العاقلة صح

الصبي صح

عاقلة الذي حمله عليها لان اركابه اياه جناية فما دام الركوب باقيه فالجناية باقية قال واذا حمل الرجل معه الصبي
على دابة ومثله لا يصرف الدابة ولا يستمسك عليها فعطبت الدابة انسانا فقتلته فالدية على عاقلة الرجل وعليه
الكفارة لان الصبي اذا كان لا يصرف الدابة ولا يستمسك لا عبرة له وبقي فعل الرجل وحده وان كان الصبي يستمسك
فالدية على عاقلة الرجل والصبي نصفين لان سير الدابة بسببهما جميعا فالضمان عليهما جميعا ولا يرجع عاقلة
الصبي على عاقلة الامر لان سير الدابة وهو ممن يستمسك على الدابة لسار الصبي فاوطا انسانا فقتله فدية
القتيل في عاقلة الصبي ولا يرجع عاقلة الصبي على عاقلة الرجل كذلك هاهنا واذا حمل العبد مستاجرا على
دابة فوقع الصبي منها فمات فديته في عنق العبد يدفع بها او يفدي لان العبد لما حمل الصبي على الدابة فوقع الصبي
منها فمات صار ذلك جناية من العبد والعبد اذا جنى جناية يقال لمولاه اما ان يدفعه او يفديه كذلك هاهنا
وان كان العبد معه على الدابة فسارا عليها فاوطا انسانا فمات فعلى عاقلة الصبي نصف الدية وفي عنق العبد
نصفها يدفع بها او يفدي لانهما استويا في الجناية وهذا اذا كان الصبي ممن يستمسك على الدابة قال واذا
حمل الحر الكبير العبد الصغير في الدابة مثله يعرفها ويستمسك عليها ثم امره ان يسير عليها فاوطا انسانا فقتله
في عنق العبد يدفعه اليه مولاه او يفديه بمنزلة جناية جناها بيده ويرجع مولاه بالاقل من قيمته ومن
الارش على الغاصب واذا وجب الضمان في عنق العبد فقال المولاه اما ان يدفع واما ان يفدي لان ذلك جناية
القتل وانما يرجع مولاه بالاقل من قيمته ومن الارش على الحر الذي حمله لانه صار غاصبا للعبد فعلى
الذي غصب لا اصل فيه من قيمته ومن الارش بمنزلة رجل غصب عبدا فقتل العبد عند الغاصب قتيلا ثم
رده الغاصب على المولى فانه يقال للمولى ادفعه او افده ثم يرجع على الغاصب بالاقل من قيمته ومن الدية كذلك
هاهنا هذا اذا كان العبد بحال يستمسك على الدابة واما اذا كان بحال لا يستمسك على الدابة ولا يصرفها فاوطا
انسانا ومات فديته هدر ولا شي على احد لان سير الدابة لا يستقيم اليه فصارت بمنزلة الدابة المتفلتة قال
وان كانت واقفة حيث اوقفها لم تستدر حتى ضربت رجلا بيدها او برجلها او ذنبها او كدمته فمات
فلا شي على الصبي فيه والضمان على الذي اوقفها ان كانت في غير ملكه لان ايقاف الدابة في غير ملكه جناية
منه فما تولد منه فهو مضمون عليه والله اعلم

باب جناية الاب قال واذا سار الرجل على دابة اي الدابة كانت في طريق المسلمين فاوطا انسانا بيدها او رجلها وهي تسير فقتله فديته على
عاقلة الراكب وعليه الكفارة وهذا بمنزلة جناية بيده قال الشيخ الامام رضي الله عنه اعلم ان جناية
الاب على بدنه اوجه في وجه يجب الضمان وفي وجه لا يجب وفي وجه يجب في النفس ولا يجب في النفس فاما الوجه
الذي يجب الضمان اذا اوقفها على الطريق او في ملك غيره بغير اذن صاحب الملك فما اصاب يجب الضمان على الذي
اوقفها لان فعله جناية منه فما تولد منه كان مضمونا عليه والنفحة بالرجل والذنب وجميع ذلك مضمون
عليه كما ذكرنا واما الوجه الذي لا يجب الضمان اذا اوقفها في ملك نفسه او قادها او ساقها في ملكه او
انقلبت من يديه فلا ضمان على صاحبها لان فعله ليس بجناية منه كذلك اذا انفلتت من يده فلا ضمان على
صاحبها لان فعل الدابة جبار لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال العجما جبار واما الوجه الذي
يجب في النفس ولا يجب في النفس اذا ساقها في الطريق او قادها او كان راكبا فما اصابت بيدها او برجلها
فهو ضامن لان حفظها عليه ويمكن حفظها عن هذه الاشيا وهو ماذون بالمرور على الطريق بشرط سلامة
العاقبة الا النفحة بالرجل والذنب فانه لا يوجب الضمان لانه لا يمكنه التحفظ عنها يدل عليه ما روي عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم انه قال الرجل جبار وفسرنا ذلك بالنفحة بالرجل جبار الا ان يفرق بين القايد والسايق

فعل الحادث من الصبي اذا كان الصبي يستمسك كما ذكرنا في الرجل اذا حمل الصبي على الدابة صح

والراكب ان في الراكب ما اصاب بيدا او وطيت برجل او كدمت او خبطت او صدمت فالدية على العاقلة وتجب الكفارة
عليه ويحرم الميراث لانه قاتل بالسيف فصار كما لو حفر بيرا في الطريق فوقع فيها انسان ومات تجب الدية في
عاقلة الحافر ولا تجب الكفارة ولا يحرم الميراث وكذلك ان كان راكبا في ملكه فوطيت انسانا فقتله او خبطت
او كدمت تجب الدية على العاقلة وتجب الكفارة ويحرم الميراث لانه قاتل بالمباشرة وعلى قول ابن ابي ليلى النفحة
بالرجل واليدين مضمون عليه وقاسها على الوطي بالرجل ذكر قوله في الاصل وان ضربت بحافرها حصاة او نواة
او حجرا او شبه ذلك فاصابت انسانا وهي تسير فلا ضمان عليه وهو بمنزلة التراب والغبار لان هذا مما لا يمكن
حفظه والاحتراز عنه لا يخلوا الطريق عنه فصار كالتراب والغبار الا ان يكون حجرا كبيرا فيضمن لان ذلك
مما لا يرتفع في العادة فحصل ذلك من عنفه في السوق فيجب عليه الضمان لانه من جناية يده ولو راثت او بالت
في السير فعطب انسان بذلك لم يكن عليه ضمان وكذلك اللعاب يخرج من فيها لان ذلك مما لا يمكن التحفظ عنه
فصار كالنفحة بالرجل والذنب **قال** ولو وقع سرجها او لجامها او شي يحمله عليها من اداة او متاع الرجل الذي
هي معها يحمله فاصاب انسانا في السير كان ضامنا له لان هذا من تفريط الراكب حيث لم يستوثق منه فصار كانه
القاه على الرجل حتى قتله ومن عطب به بعد ما وقع الى الارض سوا عثر به او تعقل به فهو ضامن له وصار كانه
وضع حجرا على قارعة الطريق ولا فرق بين وضع الحجر وبين وضع السرج **قال** والراكب والرديف والسايق
والقايد في الضمان سوا الا انه لا كفارة على القايد والسايق وعلى الراكب الكفارة لان السايق والقايد ليسا
بمباشرين للقتل ولكن سبب للعطب كمن حفر بيرا على الطريق فوقع فيها انسان فالحافر ضامن ولا كفارة عليه
ولا يحرم الميراث واما الراكب فهو مباشر للقتل لانه اتصل فعله بالمقتول فصار بمنزلة قتله بيده **قال**
واذا اوقف الرجل دابته في طريق المسلمين او في دار لا يملكها بغير اذن اهلها فما اصابت بيد او رجل او نفحة
برجل او ذنب او كدمت وما سال من عرقها او لعابها على الطريق فزلق به انسان فضمان ذلك على عاقلته ولا كفارة
عليه لان ايقافه اياها في ذلك المكان جناية فما تولد منها كان مضمونا عليه **قال** واذا ارسل دابته في الطريق
فاصابت في وجهها فهو له ضامن كما يضمن الذي سار ولا كفارة عليه لانه ما دامت تسير في ذلك فهو امر على الارسال
فصار كانه سايقها الا انه لا كفارة عليه لانه قاتل بالسبب فصار كحفر البير وان عطفت الدابة يمينا او شمالا
فلا ضمان على المرسل لان عمل المرسل قد انقطع لاستيناقها جهة اخرى فصارت بمنزلة المنفلتة وان لم يكن
لها طريق اخرى سوا ذلك فالضمان على المرسل لبقا حكم عمله لانه لم يتبين انها اعرضت عن ذلك الارسال وان
وقفت ثم سارت خرج من الضمان لان حكم ارساله قد انقطع بالوقوف وان ردها راد فالذي ردها ضامن
لما اصابت من فورها ذلك لان الرد فعل مستانف فصار كان الراد هو الذي ارسلها فصار ضامنا **قال**
واذا اصطدم الفارسان فقتل كل واحد منهما صاحبه فدية كل واحد منهما على عاقلة صاحبه وكذلك الرجلان
يصطدمان وهذا قول اصحابنا وفي قول الشافعي رحمه الله يجب على كل واحد منهما نصف دية صاحبه لاصحابنا
رحمة الله عليهم اجمعين ما روي عن علي بن ابي طالب رضي الله عنه انه قال مثل قول اصحابنا ولم يوجد عن اقرانه
خلاف قوله ذكر قوله في الاصل ومن جهة المعنى ان كل واحد منهما قتل صاحبه خطا فدية ذلك على عاقلة
قاتله الدليل عليه انا العقل بينا فانه يقال اصطدم الفارسان فقتل كل واحد منهما صاحبه الشافعي
يقول ان كل واحد منهما مات بقوة نفسه وبقوة صاحبه فما كان من قوة نفسه هدر وما هو من قوة صاحبه
معتبر كما لو جرح نفسه وجرحه غيره وكما قلنا في رجلين حفرا بيرا في الطريق فالقاومن عليها ضمن كل واحد
منهما نصف دية صاحبه ونصفه هدر وكذلك هاهنا قلنا له المشي والسير في الطريق كان مباحا فمشيه

فهو على وجهين بان كان لها طريق وركبه لكن وعدلت يمينا او شمالا صح

في حق نفسه لم يكن جناية وانما كانت الجناية في اصابة صاحبه بخلاف ما لو جرح نفسه وجرحه غيره لان فعل
كل واحد منهما جناية وقد هلك بجنايتين فكذلك افترقا وروي عن محمد رحمه الله عليه ان رجلين لو مدا حبلا
بينهما وسقطا فماتا فان وقع كل واحد منهما على وجهه فضمان كل واحد منهما على صاحبه لان كل واحد منهما
بجناية صاحبه ولو انقطع الحبل فسقط كل واحد منهما على قفاه فماتا فدمهما هدر لان كل واحد منهما مات بقوة
نفسه وان كان اجنبي قطع الحبل فالضمان على القاطع وان كان الفارسان احدهما حر والاخر عبد فقيمة العبد
على عاقلة الحر ياخذها ورثة الحر لا الى المولاه لان الحر صار قاتلا للعبد فيجب قيمته على عاقلته فاذا وجبت القيمة
على العاقلة قامت القيمة مقام العبد ولو قتل العبد فانما كان المولا بالخيار بين الدفع والفدا الا ان هاهنا
لا وجه لاثبات الخيار لان القيمة دراهم او دنانير والعاقل لا يجبر بين الاجل والاكثر فكذلك المعنى لا يدفع
القيمة الى المولاه وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه قال تجب قيمة العبد في مال القاتل ولا يجب على العاقلة لما
روي عن عبد الله بن عباس رضي الله عنه انه قال لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ولان
العبد مال وضمان المال لا يجب على العاقلة واما في ظاهر الرواية فيجب على العاقلة لان هذا ضمان جناية
في النفس الا ترى انه يجب فيه الكفارة ويجب فيه القسامة كما في الحر وضمان النفس يجب على العاقلة واما الخبر
فالمراد منه ان العبد اذا كان هو القاتل لا يجب على العاقلة وانما يجب على المولا الدفع او الفدا لانه روي في
خبر اخر مفسرا عن عبد الله بن عباس رضي الله عنه انه قال لا تعقل العاقلة عمدا وما جنى المملوك **قال** واذا اوقف
الرجل دابته في ملكه فما اصابت بيدا ورجل او غير ذلك فلا ضمان عليه فيه لان ايقافه في ملكه ليس بجناية
وكذلك ان كان الملك له ولغيره لان اصل فعله ليس بجناية ايضا لان الملك اذا كان بين اثنين فكل واحد
منهما ان يضع فيه متاعه وان يربط فيه دابته في الموضع الذي يربط فيه الدواب وان كان الذي له فيه قليلا
قال محمد رحمه الله عليه في الاصل ارايت لو قعد ليتوضى فيه فعطب انسان او يوضو اكنت اضمنه لا اضمنه
استحسانا **قال** واذا سار الرجل على دابته فضربها او كبحها باللجام فضربت انسانا برجلها او بيدها
لم يكن عليه شي لقوله صلى الله عليه وسلم النفحة جبار اي النفحة بالرجل جبار ولو خبطت بيدا او رجل او كدمت
انسانا فقتلته ضمنه لانه قاتل بالمباشرة على ما ذكرنا من قبل ولو سقط الراكب عنها ثم ذهبت الدابة على وجهها
فقتلت انسانا لم يكن عليه شي لانها منفلتة والمنفلتة جرحها جبار ولانها عجماء قال بلغنا عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم انه قال العجماء جبار وهي المنفلتة عندنا ذكره في الاصل والله اعلم **باب الناخس**
قال واذا سار الرجل على دابته في الطريق فنخسها رجل او ضربها فنفحت رجلا فقتلته كان ذلك على الناخس
دون الراكب لان نخسه جناية منه فما تولد منه لا يقتصونا عليه وانما يكون النفحة بالرجل جبارا اذا كان
بسيرها في الطريق قال بلغنا ذلك عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وعبد الله بن مسعود رضي الله عنه وان نفحت
الناخس كان دمه هدرا لان ذلك تولد من نخسه فصار كانه هو الذي جنى على نفسه ولو القت الراكب عن تلك
النخسة فقتلته كانت ديته على عاقلة الناخس لانه تولد ذلك من نخسه وجنايته وكذلك لو وثبت في نخسه
على رجل فقتلته او وطيت رجلا فقتلته لان ذلك تولد من نخسه فكان الضمان على عاقلته **قال** ولو نخسها
باذن الراكب كان ذلك بمنزلة فعل الراكب ولو نخسها ولا ضمان عليه في نفحها وهي تسير لان النفحة في حالة السير
هدر لقول النبي صلى الله عليه وسلم الرجل جبار ولو وطيت رجلا في سيرها وقد نخسها هذا باذن الراكب
كانت الدية عليهما جميعا اذا كان في فورها الذي نخسها فيه لانه لما نخس باذن الراكب صار بمنزلة السايق
والراكب ولو كان سايقا وراكبا كان الضمان عليهما نصفين وهذا اذا كان في ذلك الفور الذي نخسها

فاما اذا انقطع ذلك العود كما اذا سار من ساعة وركبها من السوق فالضمان علي الراكب خاصة لان فعل الناخس حين
قد انقطع وبقي فعل الراكب قال واذا نخس الرجل الدابة ولها سايق بغير اذن السايق ونفحت رجلا فقتلته
فالضمان علي الناخس وكذلك لو كان لها قايد لان ذلك تولد من نخسه وان نخس باذن السايق تولد
باذن القايد فنفحت رجلا فقتلته فلا ضمان عليه ولا عليهما لان الناخس صار سايقا والنفحة بالرجل جناية
في هذه الحالة قال ولو قال الرجل للدابة فنخسها اخر فانفلتت من القايد ثم اصابت في فورها ذلك
ساقا فضمان ذلك عليه قال واذا كان الناخس عبدا فضمان ذلك في عتق العبد لان الجناية يلزم رقبته
ليخاطب المولا بالدفع او الفدا لانه عاقلته بحق الملك وان كان الناخس صبيا فهو كالرجل لان الجناية بالفعل
والفعل يتحقق من الصبي كما يتحقق من الرجل قال واذا امرت الدابة بشي قد نصب في الطريق فنخسها ذلك الشي
فنفحت انسانا فقتلته فهو علي الذي نصب ذلك الشي لان ذلك الشي جناية منه فما تولد منه فهو مضمون عليه
قال واذا كان الرجل يسير في الطريق فامر عبدا لغيره فنخس دابته فنفحته فلا ضمان علي واحد منهما
لانه لما نخس بامره صار بمنزلة السايق والراكب ولا يجب علي السايق ولا علي الراكب ضمان النفحة وان وطيت
في فورها ذلك انسانا فقتلته فعلي عاقلة الراكب نصف الدية وفي عتق العبد نصف الدية يدفعه مولاه
او يفديه لانهما اشتركا في الجناية والجناية خطا فيجب علي عاقلتهما وعاقلة العبد مولاه ويرجع المولي
بقيمة عبده علي الذي امره بالنخس لان الراكب لما امر العبد بالنخس فقد استعمله بغير اذن مولاه ويصير
بمنزلة الغاصب فيجب عليه الضمان وكذا لو امره باسياقه وبقود الدابة لهذا من المعني قال ولو كان
الراكب عبدا فامر عبدا اخر فنخس دابته فوطيت انسانا فقتلته فالدية في اعناقهما نصفان لاشتراكهما
في ذلك وليس لمولا الناخس ان يرجع علي مولا الراكب اذا كان الامر محجورا عليه لان هذا ضمان يرجع الي
القول والعبد المحجور ليس من اهل ان يجب عليه ضمان القول كما لو امر بالدين وكفل واذا عتق يواخذ
به لان قوله علي نفسه جناية الا انه اما لا يواخذ في الحال في المولا فاذا الحق المولا احلته كما لو امر
علي نفسه بالدين وان كان العبد ماذونا له في التجارة او مكاتبا اخذ منه في الحال لانه ماذون له
في اثبات الدين في كسبه فيرجع عليه في الحال قال واذا قاد الرجل قطارا في طريق المسلمين فما وطي
اول القطار واخره فالقايد ضامن له لانه قاد جميع القطار لان قود الاول قود لما خلفه فصار قايدا
للكل فكان الضمان عليه الا تري انه لو قاد دابة واحدة كان الضمان علي القايد فكذلك اذا قاد قطارا
بالضمان عليه الا النفحة بالرجل والذنب لما ذكرنا وان كان معه سايق فالضمان عليهما لاشتراكهما
في ذلك وان كان معهما سايق للابل وسط القطار فالضمان في جميع ذلك عليهم اثلاثا لانهم اشتركوا
في القود والسوق لان الذي في وسط القطار سايق لما بين يديه وقايد لما خلفه من الابل لانه يقود
البعير الذي في يديه فينقاد ما خلفه وكذلك لو كان يكون احيانا في وسطها واحيانا يتقدم واحيانا
يتاخر وهو يسوقها منها سالم يضمن شيا فيما يصيب الابل التي بين يديه وهو معهم في الضمان فيما اصاب
البعير الذي هو عليه لانه مباشر للجناية ولا يشكل ولا يضمن ما يصيب الابل التي بين يديه لانه ليس بسايق
له واما خلفه فلانه يقود البعير الذي هو عليه فينقاد ما خلفه من الابل به ولا كفارة عليه لانه
مسبب لان ما خلفه في الحكم كان في يديه فاذا كان في يده فانه قاهد عليه واما الذي بين يديه فلم
يكن في يديه ولم يجب الضمان عليه الا ان يكون سايقا لها وقد روي عن محمد مسلة يدل علي هذا قال
لو ان قطارا من الابل ورجل راكب علي البعير في اول القطار ورجل في وسطه ورجل في اخره قال وكل

واحد

واحد يدعي جميع القطار فانه يقضي الذي هو راكب في اول القطار بالبعير هو راكب عليه والذي خلفه الي
الاوسط كله له والبعير الذي عليه الاوسط للاوسط خاصة وما بين الاوسط الي الاخر فهو بين الاول والاو
نصفان وليس للاخر الا البعير الذي هو راكب عليه فتبين بهذا علي ان ما خلفه في الحكم كانه في يده وما
كان بين يديه لا يكون في يديه فكذلك في حكم الضمان لا يجب عليه ضمان ما بين يديه الا ان يكون سايقا
له قال واذا اتي الرجل ببعير فربطه الي قطار والقايد لا يعلم وليس معهما سايق واصاب ذلك النفس
انسانا ضمن القايد ويرجع القايد علي الذي ربط البعير بذلك الضمان وانما يجب الضمان علي القايد لانه
مسبب له وكونه جاهلا بذلك لا يصير عذرا والعذر لا يزيل الاثم ولا يزيل الحكم ويرجع القايد علي الرابط
اذا كان لا يعلم بذلك لانه غره حيث اوجب الضمان عليه وان كان يعلم بذلك فلا يرجع لانه كان متطوعا
في قوده ومعينا له فارتفع الغرور وهذا اذا كان الرجل حين ربطه كان القطار في حال السير وان كان
القطار واقفا حين ربط الرجل البعير ثم جا القايد فقاد القطار فاصاب البعير المربوط انسانا فالضمان
علي القايد ولا يرجع علي الرابط سوا علم او لم يعلم وهذا الفصل لم يذكرها هنا الا انه روي عن اصحابنا
هكذا في موضع اخر ووجه ان الرابط لم يامر القايد بالقود فقد قاد بعير الرابط لم يامر القايد بالقود
فقد قاد بعير الرابط بغير اذنه فلا يرجع علي الرابط بشي واما في الفصل الاول فلما ربطه في حال السير فقد
اذن له بالسوق او القود دليلا فاذا ساقه او قاده بامره كان له حق الرجوع عليه قال ولو سقط شي
مما حمل علي الابل علي انسان فقتله ان سقط في الطريق فضربه انسان فمات كان الضمان في ذلك علي الذي يقود
الابل لانه هو الدافع واذا كان معه سايق فالضمان عليهما لاشتراكهما وكذلك لو وقع سرجها او لجامها
او شي من اداتها لانه كالرامي لذلك ولا نسبه هذا ما اذا اسقط اداه علي شي فاستهلكه لان الدافع هناك
الريح وجرحها جبار ولان فيه بلوي عامة فصار كالنفحة بالرجل قال واذا سار الرجل علي دابته
في الطريق فعثرت بحجر وضعه رجل او بدكان قد بناه رجل او بما وضعه رجل فوقعت علي انسان فمات
فالضمان علي الذي وضع الحجر وبنا الدكان وصب الما لان الراكب مرفوع والذي وضع الحجر وبنا الدكان
وصب الما كالدافع له ولو سار علي دابته في ملكه فاوطا انسانا بيدها او برجل فقتلته فعليه الدية والكفارة
لانه مباشر لقتله وان كان سايقا او قايدا فلا ضمان عليه في ذلك لان السير في ملكه ليس بجناية قال
ولو وقفها في ملكه فاصابت انسانا من اهله او اجنبي دخل باذنه او بغير اذنه فلا ضمان عليه لان القايد
في ملكه ليس بجناية فلا يضمن ما تولد منه قال ولو ربط دابته في الطريق فجالت في رباطها من غير ان يحلها
احد فما اجابت فهو علي الذي ربطها ولا يبطل الضمان عنه بتغيرها عن حالها بعد ان يكون الرابط هو
لان مقدار ما يجول الدابة به من ذلك الموضع الذي ينتهي اليه الحبل كل ذلك موضع لوقوف الدابة
الا تري ان صاحب الدابة لو كان هو الذي يمسك الحبل بيده فاصابت الدابة انسانا فهو ضامن له كذلك
هاهنا وكذلك كل بهيمة وسبع او غنم او لعبد علي الطريق ان سارت غير ذلك المكان ثم اصابت انسانا
فلا ضمان علي الذي اوقفها لانه ولكن جنايته حيث تحولت عن ذلك المكان ولو كانت مربوطة فجالت في رباطها
فالضمان علي الرابط علي ما ذكرنا قال وكذلك لو طرح بعض الهوام علي رجل ولدغته فهو ضامن له لان فعله
جناية فما تولد منه كان مضمونا عليه والله اعلم

باب ما يحدث الرجل في الطريق

قال واذا وضع الرجل في الطريق حجرا او بني دكانا او اخرج من حايطه جدعا او صخرة شاخصة في الطريق او
اشرع كنيفا او جناحا او ميزابا او ظلة او وضع في الطريق جذعا فهو ضامن لما اصاب من ذلك كله لان

ولو دفعه حتي القاه علي الرجل فهلك كان الضمان علي الدافع كذلك ههنا قال صح

فعله جناية وما تولد منه كان مضمونا عليه الا انه لا يجب عليه الكفارة ولا يحرم الميراث لانه لم يباشر القتل
بنفسه ولكن سبب سبب القتل فصار كحافر البير **قال** فان عثر بذلك رجل فوقع على اخر فماتا فالضمان على
الذي احدثه في الطريق لان الواقع كالمدفوع والواضع في الابتدا كالدافع ولا ضمان انما يجب على الدافع **قال**
واذا نحى رجل شيا من ذلك عن موضعه فعطب به اخر فالضمان على الذي نحاه وقد خرج الاول من الضمان لانه
لما نحاه زالت جناية الاول وصار هو جانيا بوضعه في غير موضعه **قال** ولو القى في الطريق رجل ترابا
كان بمنزلة الحجر لان فعل ذلك جناية وهذا اذا كان في الطريق في سكة يا حد اركان الطريق عاما فاما اذا
كانت السكة غير نافذة فالقى فيها ترابا فعطب به فلا ضمان عليه هكذا اعن روى عن محمد لان السكة
اذا كانت غير نافذة فالسكة والطريق ملك لاهل السكة فصار بمنزلة دار مشتركة بين قوم فان لكل
واحد منهم ان يصنع في الدار ما ينتفع به او القى ترابا اذا احتاج اليه كذلك هاهنا **قال** ولو ان
رجلا كنس الطريق فعطب في موضع كنسه انسان لم يضمنه لانه اذا كنس الطريق فقد ازال الاسعد عن
الطريق فلم يكن ذلك جناية منه **قال** ولو رش الطريق فعطب انسان في موضع رشه ضمنه وكذلك
الوضو لان رشه على طريق المسلمين جناية منه فما تولد منه كان مضمونا عليه وهذا اذا عطب به اعمى
او انسان مشي بالليل فاما اذا كان الرجل يمشي عليه وهو يرى ذلك فعطب به فلا ضمان عليه لانه
هو الذي تعمد المرور عليه **قال** واذا اشرع الرجل جناحا الى الطريق من باع الدار فاصاب الجناح رجلا
فقتله فالضمان على البايع وكذلك الميزاب لان اخراج الجناح جناية منه فما دام ذلك باقيا فالجناية
باقية وكذلك كان ما تولد منه مضمونا عليه وليس هذا كالحايط يميل فيشهد على صاحبه فلم يهدمه
حتى باع الدار وهو كذلك ثم سقط على انسان فانه لا يلزمه الضمان وذلك لان ميلان الحايط ليس
بجناية منه وان صار جانيا لصار بتركه هدمه بعد الاشهاد عليه وانما يوصف بهذه الجناية ما دام قادرا
على الهدم وقد زالت قدرته على الهدم فلا يوصف بهذه الجناية **قال** ولو سقط التراب فاصاب
منه ما كان في الحايط فقتل فلا ضمان عليه واذا اصابه ما كان خارجا منه على الحايط فالضمان على
واضعه لان الطرف الداخل كان في ملكه فلم يكن في ذلك الوضع جناية منه وان اصابه الطرف الخارج
يضمن والضمان لا يجب بالشك وجه الاستحسان لانه قد استوى الوجهان وجه الضمان ووجه الاكراه فوجب
ان يجعل نصفين ويجعل كانه اصابه الطرفان جميعا وكان الضمان نصفين **قال** واذا استاجر رب
الدار الفعلة لاخراج الجناح او الظلة فوقع فقتل انسانا فلا ضمان على الفعلة فيما اصاب من ذلك بعد فراغهم
منه والضمان على رب الدار الذي استاجرهم استحسانا وكان القياس ان يكون الضمان على الاجراء وجه
القياس ان احداث الفعل كان من الاجير ولم يوجد من صاحب الدار فعل وانما وجب منه الامر والامر بالجناية
باطل الا ترى انه لو سقط شي من ايديهم كان الضمان عليهم بذلك اذا سقط بعد فراغهم من العمل والمعنى
في ذلك ان ذلك من عملهم وجه الاستحسان ان الاجرا عملوا للمستاجر ومنفعة عملهم تحصل له فلما فرغوا
من العمل وسلموا للمستاجر صار كان المستاجر هو الذي فعل ذلك بخلاف ما لو سقط شي من ايديهم لانهم
صاروا كالمباشرين للقتل فيجب عليهم **قال** واذا وضع الرجل ساجة في الطريق وخشبة ثم باعها من
رجل وبرى اليه فيها فتركها المشتري حتى عطب بها انسان فالضمان على الذي وضعها لان وضعه جناية
فما دام الوضع باقيا فالجناية باقية ثم براته اليه صحت في حق المشتري ولم يصح في حق غيره فكذلك كان الضمان
عليه في هلاك غيره به **قال** واذا كان جميع ما ذكرنا في ملك قوم اشرعوه في ملكهم فلا ضمان عليهم لان

وصنعه

وضعه في ملكهم ليس بجناية وان كان اشرعه بعضهم فعليه الضمان بقدر حصته ملكه من ذلك وليس هذا
كوضوء فيه وانما كان كذلك لانه ليس بجان في حصة ملكه وجاني في حصص شركايه بخلاف الوضوء لان وضوءه في
ملكه مسرل بينه وبين غيره لعدم الارتفاق بالسكنى وذلك مباح له فلم يكن جناية **قال** واذا وضع في الطريق
جمرا فاحرق شيا فهو له ضامن لان اصل فعله جناية وما تولد منه فهو مضمون عليه فان حركته الريح وذهبت
به عن ذلك الموضع واصابت انسانا فلا ضمان عليه وكذلك ما وضع في الطريق متى غير عن ذلك الموضع وقد برئ
الاول من الضمان والمعنى فيه ما ذكرنا والله اعلم

باب الحايط المايل

قال واذا مال
حايط الرجل ثم وقع على الطريق الاعظم فقتل انسانا فلا ضمان على صاحبه لان اصل فعله لم يكن جناية
لانه قد بنى الحايط في ملكه بنفسه فلا يضمن ما تولد منه **قال** فان كان اهل الطريق وغيرهم تقدموا اليه
فسالوه ان ينقضه ويمكن من ذلك فاخر ذلك حتى سقط على انسان فهو ضامن لديته وهي على عاقلته استحسانا
ولا ارث ولا كفارة عليه والقياس ان لا يضمن لانه بنا في ملكه بنفسه ولم يوجد منه بعد ذلك عمل يجب به الضمان وجه
الاستحسان انه شغل هوا المسلمين بانقطاع المالك في ذلك الموضع فصار كمن اشرع جناحا او وضع حجرا او ما
اشبه ذلك لان التفريط عن النقض جعل محل جناية مستقبلة كما قالوا في ولد المغرور انه يجب ضمانه وقت
الخصومة وان كان الولد في الابتدا اعلق حرا لانه جاني في الحكم كانه منعه وقت الخصومة فكذلك هاهنا واما
الاثر المروي فيه ما روي عن الشعبي انه كان يمشي ومعه رجل فقال الرجل ان هذا الحايط المايل فهو دامر ولا
يعلم الرجل انه عامر فقال عامر ما انت بالذي تفارقني حتى تنقضه فمضى الى الفعلة فنقضه وكذلك روي عن
ابراهيم النخعي وغيره وانما قلنا انه لا كفارة عليه لانه قاتل بالسبب ولم يتصل فعله به وان كان قبل دابة
او افسد متاعا فضمانه في ماله لان ضمان المال لا يجب على العاقلة وكذلك لو كان شهد عليه في حايطه رجل
او رجلان او امرأتان عند سلطان او عند غير سلطان فلم ياخذ في نقضه فهو ضامن لما اصاب على ما ذكرنا
في القياس والاستحسان وهذا الاشهاد ليحرر الجحود حتى ان صاحب الدار لو كان يقر انه تقدم اليه
رجل واحد فلم يشهد على ذلك جاز ووجب عليه الضمان وانما يحتاج الى الاشهاد للاحتياط حتى لا يجحد **قال**
واذا باع الحايط بعد ما اشهد عليه بري من ضمانه ولا ضمان على المشتري حتى يشهد عليه اما البايع فلا ضمان
عليه لان البايع لا يملك نقض الحايط وقت السقوط والضمان انما يجب بالتفريط وقت السقوط وعند
السقوط لم يكن الحايط في ملكه واما المشتري فلانه لم يشهد عليه وليس هذا كالذي اشرع جناحا ثم باع الدار
لان هناك وصل فعله جناية على ما ذكرنا في الفرق في الباب الاول **قال** ولو كان الحايط رهنا فتقدم الى المرتهن
فيه لم يضمنه المرتهن ولا الراهن ولو تقدم الى الراهن فيه كان ضامنا لما اصاب من الحايط الاصل في هذه
المسايل ان كل من يملك الدفع والنقض يصح الاشهاد عليه وكل من لا يملك الدفع والنقض فلا يصح الاشهاد
عليه كالمرتهن والمستعير والمستاجر لا يملكون نقضه فسقط عنهم خطاب النقض واما الراهن فيصح الاشهاد
عليه لانه يملك فضا الدين ونقض الحايط وهذا علل في الاصل **قال** واذا تقدم الى ساكن الدار في نقض الحايط
المايل فليس بشي حتى يتقدم الى رب الدار لما ذكرنا انه لا يملك النقض **قال** واذا تقدم الى الوصي اليتيم في ذلك فلم
ينقضه حتى سقط فاصاب شيا فضمانه على اليتيم دون الوصي وكذلك لو تقدم الى اب الصبي وانما صح ذلك لان الوصي
يملك نقضه وكذلك الاب ووجب الضمان في مال اليتيم لان الوصي يقوم مقام اليتيم بالاشهاد عليه فالاشهاد عليه
ان لو كان كبيرا **قال** واذا تقدم في الحايط الى بعض الورثة فالقياس ان لا ضمان على احد منهم ولكنا ندع القياس
ان بعض الورثة لا يملك نقض الحايط الا باجتماع جميع الورثة لانه لو هدم الحايط يجب عليه ضمان حصة شركايه

وجه الاستحسان انه لو لم يجعل التقدم الى بعضهم ادى ذلك الى الضرر بالمسلمين لانه لا يمكن الاشهاد عليهم جملة
ولو اشهد عليهم وجب الضمان عليهم جميعا فاذا تقدم الى بعضهم وجب ضمان ذلك النقض بامر القاضي قال والرجل
والمراة والمسلم والذمي والحر والمكاتب في الاشهاد عليه سوا وصح الاشهاد منهم لان لهم حق المرور قال واذا
تقدم الى العبد التاجر في حايطه فاصاب انسانا وعليه دين او لا دين عليه فهو على عاقلة مولاه وهذا جواب
الاستحسان وقال يعني في القياس ان يجب في رقبة العبد فيباع او يفديه للشبهة لان العبد التاجر يملك
نقض الحايط كالحر فلما لم ينقضه جا بمنزلة جنايته بيده وجه الاستحسان ان العبد ليس من اهل ان يجب الضمان
عليه بقول نفسه فلان لا يجب عليه الضمان بقول غيره اولى فلما لم يجب عليه بقول الذين تقدموا اليه وجب على
عاقلة المولى لان ملك الدار له فيجب على صاحب الملك ويكون التقدم الى العبد كالتقدم الى المولى لما ذكرنا ان
التقدم الى الوصي كالتقدم الى اليتيم ولو سقط الحايط على متاع انسان فاتلفه كان ينبغي ان يكون في
المولى قياسا على الاستحسان لان علمنا التقدم بمنزلة التقدم الى المولى ولكن يستحسن هاهنا ويوخذ
بالقياس الاصلي ويكون في عنق العبد لان هذا ضمان مال والعبد من اهل ان يجب عليه ضمان المال بالقول
الا ترى انه لو اقر بالذي يجوز اقراره كذلك هاهنا قال واذا وضع الرجل على حايطه شيا فوقع ذلك الشي
فاصاب انسانا فلا ضمان عليه لان وضعه في ملكه ليس بجناية فلا يكون ما تولد منه مضمونا عليه وكذلك
لو كان الحايط مايلا لان وضعه ليس بجناية وهكذا علل في الاصل وقال من قبل ان له ان يقع على حايطه
متاعه قال واذا تقدم الى رجل في حايط من دار فلم يهدمه حتى سقط على رجل فقتله فانكرت العاقلة
ان يكون الدار داره فلا ضمان عليهم وكذلك لو قالوا لا ندري هي له او لغيره حتى تقوم البينة انها له هكذا
في قول اصحابنا وفي قول زفر القول قول ولي القتيل ان الدار له ان يتبع عاقلته وان الدار في يده ومن كان
في يده شي فهو له ما لم يتبين خلافه ولاصحابنا الثلثة ان اليد حجة في الظاهر والظاهر حجة للدفع وليس بحجة
للاستحقاق يريد استحقاق الدية على العاقلة فلا يصدق عليهم وروي عن محمد انه قال يحتاج الولي الى
ان يقيم البينة على ثلثة اشيا احدها ان الحايط حايطه والثاني انه قد اشهد عليه والثالث انه مات
من سقوط الحايط عليه وفي الرواية الظاهرة فلا يحتاج الى هذا الشرط الثالث لانهم اذا شهدوا ان الحايط
سقط عليه وانه مات كان بمنزلة شهادتهم انه مات من سقوطه كما قال في قتل هذا اذا شهدوا انه ضربه
فلم يزل صاحب فراش حتى مات قبلت شهادتهم ولا يحتاج الى ان يقولوا مات من ضربته كذلك هاهنا قال
وان اقر الرجل الخا له لم يصدق على العاقلة لان اقراره لا يصح في حق العاقلة ولا ضمان على المقر في القياس
وفي الاستحسان يضمنه الدية وجه القياس ان اقراره حصل على العاقلة فلا يجب الضمان عليه وجه الاستحسان
ان اقراره يصح في حق نفسه ولا يصح في حق العاقلة وقال محمد رحمه الله عليه في الاصل جعل هذا الجناح اخرجه
من دار في يده الى الطريق الاعظم فوقع على انسان فقتله فقالت العاقلة ليست الدار له وانما اخرج الجناح
بامر رب الدار فلا ضمان عليهم في ذلك حتى تقوم البينة ان الدار له فان اقر الذي اخرج الجناح ان الدار
له ضمن الدية من غير علة انسانا فقتله فهو ضامن في الحايط المايل اذا كان قد تقدم اليه فيه ولا ضمان
عليه سواه على ما ذكرنا من قبل ولو كان هو سقط من الحايط من غير ان يسقط الحايط فقتل انسانا
كان ضامنا له لانه صار مباشرا لقتله ولو لم يتقدم اليه في الحايط وقال الرجل على حايطه ليسقط به
الحايط فوقع على انسان فلا ضمان عليه لان الحايط هو الذي دفعه ولم يتقدم في الحايط واذا كان مدفوعا
لا يجب عليه الضمان لان الفعل لا ينسب اليه هو الذي اصاب الرجل ولو لم يمت الذي تحته ولكن مات الساقط

نظرت

عطب في الاسفل فان كان يمشي في الطريق فلا ضمان عليه لان مشيه لم يكن جناية وان كان قايما في الطريق او قاعدا فهو
ضامن لدية الساقط عليه لان قعوده وقيامه في الطريق جناية منه لانه غير ماذون بذلك يدل عليه ما روي عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم انه نهى عن القعود في الصعدات اي الطرق وان كان الاسفل قايما في ملكه او قاعدا
في ملكه فلا ضمان عليه لان ذلك ليس بجناية منه ولو سقط الاعلى في الاسفل كان الضمان على الاعلى وكذلك
لو عثر فسقط او نام فمال فسقط فهو ضامن لما اصاب الاسفل لانه باشر قتله فصار كانه قتله بيده وعليه الكفارة
كالمباشر والدية على عاقلته لانه خطا وكذلك لو ترامى من جبل على رجل فقتله كان ضامنا لانه مباشر له وملكه
وغير ملكه في ذلك الا انه مباشر لقتله وكذلك لو سقط في بير احتفرها في ملكه وفيها انسان فقتل ذلك الانسان كان
الجواب هكذا لما ذكرنا انه مباشر لقتله ولو كان البير في طريق المسلمين حفرها رجل كان الضمان على حافر البير فيهما اعني
الساقط والمسقوط عليه لان حافر البير كالدافع والساقط بمنزلة المدفوع فالضمان يجب على الدافع قال واذا اشهد
على رجل في حايطه شاهدين فاصاب الحايط احد الشاهدين او اباه او عبدا له او مكاتبا له او زوجة او جدا او ولده
او ولد ولد ولا شاهد على رب الحايط غيرهما لم تجز شهادة هذا الذي جر الى نفسه او الى احد من ذكرنا نفعا او ادته اذا
انكر صاحب الحايط الاشهاد واما اذا لم ينكره فانه يجب عليه الضمان لان التقدم يصح من غير اشهاد فاما اذا انكر
فلا تقبل شهادة هذا الشاهد لان فيه جر المنفعة الى نفسه وذلك غير مقبول كما في ساير الشهادات قال ولو اشهد
عليه ذميين او عبدين او كافرين ثم وقع الحايط على انسان قبل ان يعتقا او يكبرا او يسلما او بعد ذلك لم يشهد عليه
بعد العتق والكبر والاسلام فهو ضامن لذلك لانهم من اهل الشهادة وقت الاداء وفي باب الشهادة يعتبر وقت الاداء
ولو كانوا اشهدوا في تلك الاحوال فردت شهادتهم ثم شهدوا بعد زوالها قبلت شهادتهم لان شهادتهم ردت لمعنى
في الشاهد على ما ذكرنا في كتاب الشهادات قال واذا اشهد على اللقيط في حايطه ثم سقط فقتل رجلا فديته
على بيت المال لان عاقلته عامة المسلمين وكانت جنايته على بيت مال المسلمين فكذلك الرجل من اهل الكفر يسلم
ثم يوالي احدا فهو كاللقيط فيه يعقل عنهما من جنايتهما بيت المال وميراثهما لبيت المال قال واذا مال الحايط
على دار قوم فاشهدوا عليه فهو ضامن لما اصاب الحايط منهم لما ذكرنا فان قتل انسانا فالضمان على عاقلته
وان انكر متاعا فالضمان في ماله لما ذكرنا من قبل وكذلك العلو اذا اوهى فتقدم اهل السفل فيه الى اهل العلو
وكذلك الحايط يكون اعلاه لرجل واسفله لاخر لان حق الاشهاد كان لجميع المسلمين لانه شغل هواهم بحايطه فكان
وكل من طلب منه النقض فامتنع منه كان ضامنا وان مال على اهل الطريق فتقدم واحد اليه الى احدهما ثم سقط فاصاب
انسانا قايما يضمن الذي تقدم اليه النصف من ذلك فاذا تقدم الى احدهما كان عليه النصف قال واذا مال حايط
الرجل بعضه على الطريق وبعضه على دار قوم فتقدم اليه اهل الدار فيه فسقط المايل الى الدار على اهل الدار
فهو ضامن والعلة ما ذكرنا في الاصل انه في حايط واحد اذا اشهد على بعضه فقد اشهد على جميعه قال واذا
وهى بعض الحايط وما بقي منه صحيح غير واهي فتقدم اليه فسقط ما وهي وما لم يه فقتل انسانا فهو ضامن له لانه
حايط واحد اذا وهي بعضه فقد وهي كله وهذا اذا كان الحايط صغير العرض ان بعضه اذا انهدم لم يستمسك
الباقي فاما اذا كان طويلا لعرضه انه يستمسك بدون بعضه فانه يضمن ما اصاب الذي وهي ولا يضمن ما اصاب
الذي لم يه لان التقدم على حايط لم يه غير صحيح فجعل في الحكم كانهما حايطان قال واذا اشهد على الرجل في حايط
له لم يه ثم سقط فقتل انسانا فلا ضمان عليه لانه لم يشغل هوا المسلمين بحايطه فلم يصح التقدم اليه قال
واذا كان سفل الحايط لرجل وعلوه لاخر وقد وهى ثم تقدم اليهما ثم سقط العلو فقتل انسانا فالضمان على صاحب
العلو لان صاحب السفل لا يملك نقض العلو فلا يصح التقدم اليه في نقض العلو وان اشهد عليهما جميعا فصار العلو على

صاحب العلو وضمان السفل على صاحب السفل لان كل واحد منهما الهادم على حدة بعدما تقدم على صاحبه فضمانه على
عاقلة صاحبه قال واذا استاجر الرجل قوما يهدمون له حائطا فقتل الهدم ومن فعلهم رجلا منهم فالضمان
عليهم والكفارة دون رب الدار لانهم هم الذين فعلوا الاهلاك وعليهم الكفارة لانهم باشروا القتل قال واذا تقدم
الى المشتري للدار في حائط منها مائل وهو بالخيار في الشرط ثلاثة ايام فهذا على وجهين اما ان يفسخ البيع او يوجب
البيع فان فسخ البيع بطل الاشهاد اما على قول ابي حنيفة رحمه الله فلا اشكل لانه لم يملك الدار لان خيار المشتري
يمنع الملك على اصله واما على قولهما فكذلك لانه اخرجه عن ملكه بالرد فصار كما لو باعه بعد الاشهاد ولو باعه
بعد الاشهاد بطل الاشهاد لما ذكرنا من قبل ولو اجاز البيع لم يبطل الاشهاد والضمان على عاقلة المشتري لان
الاجازة تستند الى وقت العقد وكان يملك نقض الحائط فصح التقدم اليه ولو كان اشهد على البائع في تلك الحال
لم يضمن لانه خرج من ملكه هذا اذا كان الخيار للمشتري ولو كان الخيار للبائع فتقدم الى البائع فيه فان نقض
البيع فالاشهاد صحيح لانه على ملكه وقت الاشهاد لان خيار البائع يمنع ملك المشتري فاذا نقض البيع بقي على
ملكه وهو يملك النقض في الحالين وان اجاز البيع بطل الاشهاد لانه اخرجه من ملكه بالاجازة ولا يملك نقضه ولو
تقدم الى المشتري في تلك الحال ثم ان البائع اجاز البيع لم يكن على واحد منهما ضمان اما المشتري فلانه اشهد عليه
في حال لا يملكه قال ولو تقدم الى رجل في حائط مائل عليه جناح شارع فلم ينزعه الذي باع الدار فسقط الحائط
والجناح وكان الحائط هو الذي طرح الجناح كان ضامنا لما اجاب في ذلك لان صاحب الحائط كالواقع للجناح ولو كان
الجناح هو الساقط وحده كان الضمان على البائع الذي اشرعه لما ذكرنا من قبل ان ضمان الجناح لا يزول بالبيع
والله اعلم

باب البير وما يحدث فيها

قال واذا احتفر الرجل بيرا في طريق المسلمين في غير فنائه
فوقع فيها حر انسان فمات فذلك على عاقلة الحافر لان حفره جناية منه فما تولد منه فهو مضمون عليه ووجب
الضمان على العاقلة ولا كفارة عليه لانه خطأ بالسبب هذا اذا مات من السقوط فاما اذا علم انه مات غما او جوعا
فلا شيء على الحافر وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه اذا مات غما ضمن وان مات جوعا لا يضمن وروي عن محمد رحمه
الله انه قال يضمن في الحالين جميعا وجه قول ابي حنيفة رحمه الله ان الضمان انما يجب على الحافر اذا مات من السقوط
وها هنا لم يمت من السقوط وانما مات بسبب اخر وهو الغم وجه قول ابي يوسف رحمه الله انه اذا مات غما فهو من
البير لان هواء البير هو الذي قتله وان مات جوعا فانما مات لعدم الطعام لا من عمل البير وجه رواية محمد انه
يضمن في الحالين جميعا لان ذلك كله حصل بسبب حفره ووجود جنايته فما تولد منه فهو مضمون عليه قال فان كان
استاجر عليها اجراء لحفرها فهذا على وجهين اما ان تكون البير في فناء المستاجر او لم تكن في فنائه فان كان
البير في فناء المستاجر فالضمان عليه دون الاجراء سواء علم الاجراء انه لذلك او لم يعلموا لان الاجراء اذا فرغوا من العمل
وسلم المعمول اليه حصلت المنفعة للمستاجر وكان العمل باشره فصار كانه هو الذي فعل وهذا كما ذكرنا في فناء
الجناح ان الضمان يجب على المستاجر لان منفعة ذلك حصلت له وهكذا روي عن شريح وان لم يكن ذلك من فنائه
وان كان المستاجر اعلم الاجراء ان ذلك الموضع ليس من فنائه فالضمان على الاجراء وان لم يعلمهم ذلك فالضمان على
المستاجر لانه اذا اعلمهم ان ذلك الموضع طريق المسلمين ولا يملك الحفر في ذلك الموضع فقد ارتفع الغرور فصاروا ابتداء
جانين فاذا لم يعلمهم فالضمان على المستاجر لانه لو وجب على الاجراء لصاروا مغرورين لان الغالب ان الانسان
يامر بالحفر في فنائه فاذا امرهم بالحفر يقع عندهم انه يامرهم بالحفر في فنائه فاذا كان كذلك كان عليه
الضمان لئلا يلحقهم الغرور وان قيل لم لا يجب الضمان على الاجراء ثم يرجع على المستاجر كما ذكرنا في الذي
ربط البعير على قطار رجل فاتلف انسانا فالضمان على القائد ثم يرجع على الرابط قيل قد ذكر في الفرق بينهما ان هناك

وجد

وجد من القائد عمل بعد ربط البعير وهو القود فجاز ان يجب الضمان ثم يرجع على الرابط لغروره واما ها هنا فلم
يوجد من الاجير عمل بعد فراغه فلا يجب عليه الضمان وانما يجب الضمان على المستاجر من الابتداء وذلك واجب على
المستاجر قال وان سقطت فيها دابة فعطبت ضمنها في ماله وكذلك الامتعة والعروض ولا تعقل العاقلة من المال
بحر الرهق لما ذكرنا ان ضمان المال لا يجب على العاقلة قال واذا وقع فيها انسان متعمدا للسقوط فيها فلا ضمان
فيه لانه مات بجناية نفسه فلا يكون ديته مضمونا على غيره قال واذا استاجر الرجل اربعة رهط يحفرون
بيرا فوقعت عليهم من حفرهم فقتلت واحدا منهم فعلى كل واحد من الثلاثة الباقية ربع ديته وكذلك لو كانوا اخوانا
لانه مات بجناية نفسه وجناية اصحابه وهم ثلاثة فوجب ان تكون الدية ارباعا وتسقط حصته وهي الربع لانه
اعان على قتل نفسه وهذا ان كان الحفر في طريق المسلمين ولو كان الحفر في ملك المستاجر ينبغي ان لا يجب شيء لان الفعل
كان مباحا فما تولد منه لا يجب به عليه شيء قال ولو كان الذي يحفر واحدا فانهارت عليه من حفره فذلك هدر
لانه مات بجناية نفسه فلا يكون مضمونا على غيره قال واذا احفر الرجل بيرا في طريق المسلمين ثم جاء اخر يحفر منها
طائفة في اسفلها ثم دفع فيها انسان ومات فانه لا ينبغي في القياس ان يضمن الاول لانه كالدافع وبه اخذ
محمد رحمه الله ولم يذكر جواب الاستحسان ويحتمل انه لو استحسن احد ولو وجب الضمان عليهما لكان له وجه ايضا
لان الجناية وجدت منهما الا ان وجه القياس اكد واوضح لان ابتداء السبب كان من الاول وهو الحافر الا ترى
انه لو حفر بيرا فجاء رجل اخر ووضع فيها سكينا او حجرا فوقع فيها انسان ومات فالضمان على الحافر ايضا لان صاحب
البير هو الدافع فصار كانه القاه فيها قال ولو وسع رجل راسها بحفرها فوقع فيها انسان فمات كان الضمان
عليهما نصفين لانهما صارا مشتركين في الحكم وقيل هذا اذا كان الثاني وسع راسها قليلا بمقدار ما يكون
وضع الرجل كله في حفر الثاني فالضمان على الثاني لانه مات بجناية الثاني قال ولو ان رجلا حفر بيرا في الطريق
ثم سدها بطين وتراب او حجر فجاء اخر فاحتفرها فوقع فيها انسان فمات كان الضمان على الذي احتفرها اخر مرة
لانه لما سدها بما يسد به الابار خرج من حكم البير وزال جناية الاول فصارت بيرا بجناية الثاني ولو سد الاول فانسد مع
راسها واستوثق منها فجاء اخر فنقض ذلك كان الضمان على الاول اذا وقع فيها انسان لانه صار بير الحفر الاول
الا ان الاول سد راسها ذلك عارض فاذا زال العارض صارت بير الحفر الاول كما كانت وكذلك ان كان رجل وضع فيها
متاعا او ما اشبه ذلك مما لا يسد به الابار فجاء انسان فاحتمل ذلك فوقع فيها انسان كان الضمان على الاول
لان اسم البير باق على ما ذكرنا ولو نقل رجل حجرا فسقط في هذه البير كان الضمان على واضع الحجر وان لم يكن
وضع الحجر احد فالضمان على حافر البير اما اذا وضعه انسان فالضمان عليه لانه كالدافع فيه وكان الضمان
على الدافع فصار كمن حفر بيرا فدفع انسان انسانا في البير ومات يجب الضمان على الدافع واما اذا كان الحجر وضعه
سيل او ظهر هناك بغير فعل احد فانه يكون الضمان على حافر البير لانه لا عبرة لفعل الحجر قبل وقوعه وذلك ليس
فعل الحافر قال ولو وضع رجل في هذه البير حجرا او حديدة فوقع فيها انسان فقتله الحجر او رجل او حديدة
كان الضمان على الحافر ها هنا بمنزلة الدافع ومن دفع رجلا فوقع على سكين ومات من ذلك كان الضمان على الدافع
قال واذا احفر الرجل بيرا في الطريق فوقع فيها رجل فعطب ثم خرج منها فشجه رجلان ثم مرض من ذلك حتى
مات فالدية عليهم اثلاثا لانه مات من جراحة الثلاثة الا انه فانقسمت الدية عليهم وقوله عطب اي كاد ان يعطب
واستشهد في الاصل فقال الا ترى انه لو قطع يد رجل وشجه رجل فمات من ذلك كانت الدية عليهم اثلاثا على حالها
لان العبرة لعدد الجناة لا لعدد الجنايات والجناة ثلاثة لان احدهما قطع يده وشجه والاخر قطع يده والثاني شجه
فكانت الدية عليهم اثلاثا وانما كان الامر هكذا وذلك لان الانسان قد يهلك من جراحة واحدة ويعيش مع جراحات

كثيره فكذلك المعني كان علي عدد الجناه ولو كان احدهم قد جرح جرحين او ثلثه وجرحه الاخر جراحه صغيره
كانت الديه علي عدد الرجلان ولا يكون علي عظم الجراحه ولا يمكن صغرها ولا علي عددها لما ذكرنا **قال** واذا
وقع الرجل في البير في الطريق فتعلق باخر وتعلق الاخر باخر فوقعوا جميعا فماتوا قال هذا علي وجهين اما ان لم يعرف
حال موتهم وهو ان يخرجوا صحيحا وانهم ماتوا من ذلك او لا يعرف كيفيته موتهم فان عرف ذلك فان موت الاول لا
يخلوا من سبعة اوجه اما ان يموت بوقوعه البير او بوقوع الثاني عليه او بوقوع الثالث عليه او بوقوع
الثاني والثالث عليه او بوقوعه ووقوع الثاني عليه او بوقوعه ووقوع الثالث عليه او بوقوعه ووقوع
الثاني والثالث عليه اما اذا علم انه مات بوقوعه فالضمان علي الحافر لانه مات من جنايته وان مات بوقوع
الثاني عليه فديته هدر لانه هو الذي جر الثاني الي نفسه وان مات بوقوع الثالث عليه فديته علي الثاني لان
الثاني هو الذي جر الثالث عليه وان مات بوقوع الثاني والثالث عليه فديته نصفان نصفه هدر لانه
هو الذي جر الثاني الي نفسه ونصفه علي الثاني لانه هو الذي جر الثالث عليه وان مات بوقوعه ووقوع الثاني
عليه فنصفه علي الحافر ونصفه هدر لانه هو الذي جر الثاني عليه وان مات بوقوعه ووقوع الثالث عليه
فنصف ديته علي الثاني لانه هو الذي جر الثالث عليه ولو مات بوقوعه ووقوع الثاني والثالث عليه فديته
اثلاثا ثلثها علي الحافر وثلثها علي هدر لانه هو الذي جر الثاني الي نفسه وثلثها علي الثاني لانه جر الثالث عليه
هذا كله في موت الاول واما موت الثاني فلا يخلوا من ثلثه اوجه اما ان يموت بوقوعه في البير او بوقوع الثالث
عليه او بوقوعه ووقوع الثالث عليه فان مات بوقوعه في البير فالديه علي الاول لان الاول هو الذي جره
في البير وان مات بوقوع الثالث عليه فديته نصفان نصفها هدر لانه هو الذي جر الثالث الي نفسه ونصفها
علي الاول لانه هو الذي جره وموت الثالث لا يخلوا من وجه واحد وهو وقوعه في البير فديته علي الثاني لان
الثاني هو الذي جره في البير وهذا اذا علم كيفيته موته وان وجدوا موتي لا يعرف كيفيه موتهم فان كانوا
منفرقين ولم يقع بعضهم علي بعض فديه الاول علي الذي جر البير ودية الثاني علي الاول المتعلق به لانه هو الذي
جره ودية الثالث علي الثاني لانه هو الذي جره ولو وجدوا بعضهم علي بعض وان في القياس وهو قول محمد
رحمه الله هكذا ان دية الاول علي الحافر ودية الثاني علي الاول ودية الثالث علي الثاني واما في الاستحسان
وهو قول من لم يسم قائله ويقال انه قول ابي حنيفة رحمه الله ان دية الاول اثلاث علي صاحب البير الثلث
وعلي الاول الثلث والثلث هدر ودية الثاني نصفان نصفها علي الاول ونصفها هدر ودية الثالث علي
الثاني بالاتفاق وانما بين الاختلاف في دية الاول والثاني وجه القياس ان دية الاول علي الحافر لان وقوعه
في البير قد ظهر وسببه اسبق فهو محمول علي انه مات من ذلك اذا لم يبين سبب وكذلك موت الثاني ظهر بسبب جر
الاول وموت الثالث ظهر بسبب جر الثاني وهو علي ذلك ما لم يتبين سببه ووجه الاستحسان ان هذه الاسباب
الثلثه قد ظهرت وليس احد الاسباب اولي من الاخر فوجب ان يقسم اثلاثا وجعل كانه مات من الاسباب الثلاثة
وكذلك الثاني جعل كانه مات بالسببين جميعا وقوله في الكتاب فاذا لم يعرف من اي ذلك ماتوا ابطل نصف ذلك كله
يعني انه يجب البعض ويسقط البعض ولا يريد به النصف خاصة لانه يسقط من دية الاول الثلث ويجب الثلثان ويحتمل
ان النصف اراد به من دية الثاني خاصة لانه يسقط النصف ويجب النصف لانهم اسقطوا انه لا يسقط من دية الثالث
شي **قال** واذا وقع الرجل رجلا في بير في ملكه او في الطريق فمات فالضمان علي الدافع لانه جني عليه بالدفع فيها
فصار هو القاتل **قال** واذا اسقط الرجل في بير في الطريق فقال الحافر هو القا نفسه عمدا وقال ورثه المقتول
كذبت فالقول قول الحافر وهو قول ابي يوسف رحمه الله الاخر وهو قول محمد وفي قول ابي يوسف الاول القول الورثه

ذكر في باب اخر وجه قوله الاول ان الغالب من امر الانسان ان لا يتعمد الوقوع في البير فالحافر ادعي امرا مستنكرا في
الظاهر فلا يدعي بفعل قوله وجه قوله الاخر ان حاصل الاختلاف وقع في وجوب الضمان والحافر منكر الضمان فالقول
قول المنكر ولان الغالب ان الرجل يري البير في الطريق عيانا ابله بفنايه او قريبا من داره حيث ينتفع بها ويقف فيها
ماء فاعطب فيها فهو علي المولي لان المنفعه حصلت له كما قلنا في الذي استاجر اجيرا لحفر له في فنايه فاعطب فالضمان
علي عاقلة المستاجر ولا ضمان علي الاجير ويجعل كان المستاجر هو الذي حفره فكذلك ها هنا واما اذا كان في غير فنايه
حفرها كان ما وقع فيها في رقبة العبد يدفعه المولا او يفديه سوا اعلمه انه ليس في فنايه او لم يعلمه خلاف ما اذا
استاجر اجيرا ليحفر له في غير فنايه ان اعلم انه ليس في فنايه بالضمان علي الاجير لان الغرور قد ارتفع اما اذا لم
يعلمه بالضمان علي عاقلة المستاجر علي ما ذكرنا من قبل واما ها هنا فالضمان في رقبة العبد سوا اعلمه انه
في فنايه او لم يعلمه لانه لا غرور بين المولا وبين عبده لانه يتلف ماله في الوجهين والعبد هو القاتل في
الحقيقه واقر المولا لم يجر في الحفر في غير ملكه فكذلك له فيه الضمان في رقبة العبد **قال** ولو استاجر عبدا محجورا
عليه وحرا ومكاتبا يحفرون له بيرا فوقعت عليهم في حفرهم فماتوا فلا ضمان علي المستاجر في الحر والمكاتب لان
استيجار الحر والمكاتب لم يكن منه جنايه وهو ضامن لقيمه العبد المحجور عليه يودها الي مولاه لان استيجاره
اياه جنايه لانه استعمل عبد غيره بغير اذنه فصار جانيا عاصيا فاذا دفع القيمه الي المولا دفعه المولا الي
ورثة الحر والي ورثة المكاتب لان القيمه قامت مقام العبد ولو كان العبد حيا كان يدفع اليهما جميعا وكذلك
القيمه القايمه مقامه فصرف فيها ورثة الحر ثلث الديه وورثه المكاتب ثلث قيمه المكاتب فيقتسمون فيه العدل
علي ذلك الا ان يكون قيمة العبد تزيد عليه فيمسك مولاه الفضل لانه ملكه وانما القسم هكذا لان كل واحد
منهم مات بجنايات ثلث بجنايه نفسه وجنايه صاحبيه فما كان من حصه نفسه فهو هدر وما كان من حصه
صاحبه فهو متبع وكان ثلث دية الحر هدرا وثلثاه متبعا الثلث علي العبد والثلث علي المكاتب وكذلك قيمه
المكاتب ثلثها هدر وثلثها متبع والثلث عن الحر والثلث علي العبد فكذلك رجع كل واحد منهما بالثلث
في قيمة العبد ثم يرجع مولي العبد علي المستاجر علي قيمه اخري يسلم له لان المستاجر غصب عبدا مادعا ورد مشغولا
فاذا اخذ المولي قيمه اخري من المستاجر جاز فان العبد للمستاجر لان المستاجر غرم قيمته فيصير العبد له
وللمستاجر ان يرجع علي عاقله الحر بثلث قيمه العبد ولو برا المكاتب ياخذون ايضا من عاقله الحر ثلث قيمه المكاتب
لم تؤخذ من تركه المكاتب بمقدار قيمته فيكون بين ورثه الحر والمستاجر نصفين وورثه الحر بثلث الديه والمستاجر
بثلث القيمه لان المكاتب قد استهلك من كل واحد منهما فصار دينا في ذمته فتوخذ من تركته لما ذكرنا ان كل
واحد منهم مات بثلث جنايات ثلثاها هدر وثلثاها متبع ويرجع علي كل واحد منهما بالثلث ويسقط الثلث
قال ولو استاجر حرا وعبدا يحفران له بيرا لحفر افوقعت عليهما فماتا والعبد لمولييان قد اذن له احدهما
ولم ياذن له الاخر فلا ضمان علي المستاجر في الحر لان استيجاره اياه ليس بجنايه ولا ضمان في العبد في نصيب الذي
اذن له ايضا لان استيجار العبد الماذون لا يكون جنايه وهو ضامن لنصف قيمة العبد وهو نصيب الذي لم ياذن
له لان استيجار العبد المحجور عليه جنايه ويرجع فيه ورثه الحر بربع الديه او بنصف القيمه ايهما كان اقل لان
القيمه قامت مقامه وانما يرجع بربع الديه لان الحر مات بجنايته وجنايه هذا العبد فكان نصف ديته هدرا
والنصف معتبرا فكان نصف النصف وهو ربع الكل علي الذي لم ياذن له فكذلك يرجع بالربع ثم يرجع المولا
الذي لم ياذن له علي المستاجر بما اخذ منه من ذلك النصف لان البدل لم يسلم له ويرجع المستاجر علي عاقلة
الحر بربع قيمه العبد لانه ملك نصفه بالضمان وهذا النصف هلك بجنايه العبد وجنايه الحر وكان نصفه

هدرا ونصفه علي هذا الحر مبتدا ويرجع المستاجر مع المولا الذي اذن له علي عاقلة الحر كل واحد منهما بربع القيمة
لان نصيب الذي اذن له من العبدمات بجنايته وجناية هكذا الحر وكان نصفه هدرا ونصفه علي هذا الحر ونصف
النصف ربع الكل ممن يرجع ورثة الحر علي المولا الذي اذن له بذلك الربع لان ذلك الربع قام مقامه ولو كان
العبد قايما وجبا ان يدفع النصف الذي هو ملكه فكذلك ما قام مقامه فيرجع في ربع القيمة بربع الدية وان كان
العبد ماذونا له في التجارة فلا ضمان علي المستاجر في شي من ذلك لان استيجار الحر والعبد الماذون ليس بجناية
وكان علي عاقلة الحر نصف قيمة العبد لان العبد مات بجنايتين جناية نفسه وذلك هدر وجناية الحر ومتبع ثم
يرجع ورثة الحر علي اوليا العبد فياخذ وبه نصف الدية لان الحر مات بجنايتين بجناية نفسه وبجناية العبد وذلك
متبع ونصف قيمة العبد قام مقام العبد فياخذونه بنصف الدية **قال** ولو ان رجلا استاجر عبدين احدهما
ماذون له والاخر محجور عليه لحفر ابيرا فوقعت عليهما فماتا فان المستاجر يضمن قيمة المحجور عليه لمواليه لان
استيجار العبد المحجور عليه جناية لم يرجع مولي الماذون بنصف القيمة في تلك القيمة لان الماذون تلف
بجنايتين بجناية نفسه وذلك هدر وبجناية العبد الماذون المحجور وذلك متبع علي ما ذكرنا فكذلك يرجع بنصف
قيمة الماذون ثم يرجع مولي المحجور علي المستاجر بذلك النصف لان دفع اليه قيمته مشغولة ثم يرجع المستاجر بنصف
قيمة العبد المحجور علي مولي الماذون لان المستاجر ما رد ماكا بنصف المحجور علي ما ذكرنا **قال** واذا احتفر
الرجل بيرا في دار لا يملكها بغير اذن اهلها فهو ضامن لما وقع فيها لان حفره في غير ملكه جناية فما تولد
منه فهو مضمون وان قال صاحب الدار انا امرته بذلك واولا اوليا الميت فالقياس ان لا يصدق صاحب الدار
لانه ادعي براة الحاضر لابطال حق دية الميت وفي الاستحسان يصدق لانه لو اذن له في الحفر في المال يجوز اذنه
فاذا اجاز اذنه قبل قوله لانه اقر بالاذن لمن ونفس ملك الاذن **قال** واذا احتفر الرجل بيرا في طريق مكة
او غير ذلك من الفيافي فوقع فيها انسان فلا ضمان عليه في ذلك وهذا لان المفازة موضع مباح وذلك
بعد من الارتفاق وهو ماذون في الارتفاق فلا يكون فعله جناية وليس هذا كالامصار والمداين لان
الطريق في الامصار لا تخلوا عن الاهل فاذا احفر فيها بغير اذن اهلها فان ذلك جناية منه الا تري
انه لو نزل هناك فسطاطا او في بحر سورا لحفر فيه او ربط دابته لم يضمن ما احدث من ذلك وفي الامصار
والقري يضمن والله اعلم **باب البير** قال واذا احتفر الرجل نهرا في ملكه او جعل
عليه جسرا او قنطرة في ارضه فعطب به انسان فلا ضمان عليه لان حفره في ملكه ليس بجناية وكذلك وضع
الجسر والقنطرة فما تولد عليه لان حفره في ملكه ليس بجناية فلا يكون مضمونا عليه وان حفر النهر في غير
ارضه فهو بمنزلة البير وكذلك لو جعل عليه جسرا او قنطرة في غير ملكه لان ذلك جناية فما تولد منه
كان مضمونا عليه فان مشي عليه انسان متعمدا لذلك فانخسف به فلا ضمان عليه لانه جني علي نفسه
حين تعمد المشي عليه **قال** ولو حفر نهرا في غير ملكه فانبثق من ذلك النهر ما فغرق ارضا او قرية كان ضامنا
لذلك لان ذلك جناية منه وكذلك لو سقي ارضه فخرج الما منها الي غيرها لم يضمن لان سقيه ارضه ليس بجناية
منه وكذلك لو احرق حشيشا له في ارضه او حصايدا واججه فخرجت النار الي ارض غيره فاحرقت شيا فلا
ضمان عليه لان احراقه حصايده ليس بجناية فما تولد منه لا يكون مضمونا عليه وهذا اذا فعله كما
يفعله الناس واما اذا فعل بخلاف عادة الناس كما اذا ارسل في ارضه ما كثيرا لا يسيل بحال او اوقد
نارا في يوم شديد الريح فان هذا لا يضمن في القياس ايضا لانه ماذون في اصل الفعل فلا يضمن ما تولد
منه ولكن يضمن استحسانا لان ذلك منه قصد الجناية حيث يعلم انه لا يحتمل ذلك ما فعل في ملكه ولكن

يتعدي

يتعدي الي غيره **قال** او حفر بيرا في ارضه او بيرا في داره فنزت من ذلك الي جب غيره او حايط الغير حتي فسد
فلا ضمان عليه ولا يومر بتحويله عن موضعه لما ذكرنا ان حفره في ملكه ليس بجناية **قال** ولو صب الما في
ملكه صبا لخرج من صبه ذلك الي ملك غيره ما فسد ضمنه استحسانا والقياس ان لا يضمن وجه القياس
ان صبه في ملكه ليس بجناية فما تولد منه لا يكون مضمونا عليه وفي الاستحسان يضمن لان هذا من جنايته
بيده الا تري انه لو صبه في ميزاب له فافسد متاعا بحقه ضمنه لانه اذا صبه في ميزاب وشبهه كان ما افسد
من جنايته بهذا استشهد الاصل والله اعلم **باب الحدث في المسجد والسوق** قال واذا
حفر اهل المسجد فيه بيرا للما المطر او وضعوا فيه حبا فصب فيه الما او طرحوا فيه مداري او حصا او ركبوا
فيه بابا او علقوا فيه قناديل او ظللوه فلا ضمان عليهم فيما عطب بذلك وكذلك ان فعله غيرهم باذنهم
لان تدبير المسجد الي اهله كما ان تدبير مال اليتيم الي وصيه وتدبير مال الصغير الي ابيه فلو ان الاب او الوصي
اذا فعل شيا في مال اليتيم او متولي الوقف اذا فعل في ذكر الوقف جاز فعله كذلك ها هنا والدليل عليه ما روي
عن النبي صلي الله عليه وسلم انه لما اخذ المفتاح من بني شيبة امر بالرد عليهم وان كان العاكف فيه
والبادي سوا ولو فعل غير اهل المسجد بغير اذنهم فهو ضامن لما عطب في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال
ابو يوسف ومحمد اذا كان المسجد مسجد عامة فلا ضمان عليه استحسانا الا في البنا والحفر فان فيه
اتفاقا انه اذا فعله اهل المسجد فلا ضمان عليه وان فعله غيرهم بغير اذنهم ضمن ابو حنيفة رحمه الله يقول
ان بسط الحصر او تعليق القنديل في موضع او بقعة غيره احق برايه وتدبيره فكان فعله مقيدا بشرط
السلامة دليله ما اذا بسط الحصير في دار غيره وانما قلنا هذا وذلك لان تدبير المسجد الي اهل المسجد
الا تري ان نصب المؤذن والامام اليهم والدليل علي ان التدبير اليهم ان واحدا من اهل المسجد لو بنا فيها
بنا او حفر فيها بيرا فعطب به رجل لم يضمن ولو فعله في المسجد والملاة فيه فصار غير اهله المسجد
كالمستعير لانه ماذون بالانتفاع به واهل المسجد بالمالك فصار بمنزلة رجل اعار دارا من رجل
فبسط المستعير فيها حصيرا او علق قنديلا فما عطب به فلا ضمان عليه ولو حفر ابيرا او بنا حايطا
ضمن وصاحب الدار لو فعل شيا من ذلك لا يضمن كذلك ها هنا **قال** واذا قعد الرجل في مسجد جماعة
لحديث او نام فيه في غير صلوة او مر فيه مارا فهو ضامن لما اصاب كما يضمن في الطريق الاعظم في قول
ابي حنيفة رضي الله عنه قال ابو يوسف ومحمد لا ضمان عليه والاختلاف في اهل المسجد وغير اهل المسجد
واحد ها هنا لابي حنيفة رحمه الله وذلك انه جني في المسجد كما ان المسجد اعد للصلوة لا للحديث والنوم لقوله
سبحانه وتعالي في بيوت اذن الله ان ترفع ويذكر فيها اسمه فاذا فعل فيه غير ما اتخذ المسجد له صار
جانيا ولانه شغل المسجد بما لا يشتغل به فصار كمن شغل الطريق بالجلوس او بالوقوف فيه فصار كالدار
المشتركة بين الشركا فلا يحل لاحد الناس منه شرعا سوا من حيث اقامة العبادة لا الحديث والنوم والقعود
ولو جلس لذكر الله او لقراة القران او للفقه او للعبادة من العبادات فعطب به انسان فقد اختلف
مشايخنا فيه قال بعضهم يضمن وقال بعضهم لا يضمن **قال** واذا احتفر الرجل في سوق العامة بيرا
او بنا فيها بنا او دكانا بغير امر السلطان فهو ضامن لما عطب به من شي فان فعله باذن السلطان
فلا يضمن روي عن ابي يوسف رحمه الله انه لا يضمن في الحالين وجه ظاهر الرواية ان هذا العامة المسلمين
وتدبير العامة الي الامام فاذا فعل بغير اذنه صار ضامنا كمن احدث في ملك غيره بغير اذنه وجه رواية
ابي يوسف ان في هذا الفعل مصلحة للمسلمين وهو ماذون باصلاح امور المسلمين وكان ذلك حسبة

جانبا لها رحمهم الله ان الناس في الباطن شرعا سوا
لان المسجد لعامة المسلمين فصار

منه فلا ضمان عليه قال واذا اوقف الرجل دابته في السوق فما اصابت دابته فهو له ضامن لان ايقافها في ذلك المكان
جناية الا اذا كان موضعا يقف فيه الدواب للبيع قد اذن فيه السلطان فوقف دابته فيه فلا ضمان عليه فما اصاب لان
ايقافه اياها في ذلك الموضع الذي اذن السلطان بالايقاف فيه ليس بجناية وان لم يكن السلطان اذن في ذلك الموضع
فهو له ضامن اذا كان هو اخرجها او وقفها او ارسلها لان ذلك جناية منه فان لم يكن هو اخرجها ولا اوقفها
ولا ارسلها فلا ضمان عليه في ذلك لان ذلك من جرح العجماء وجرح العجماء جبار والقول قوله في ذلك مع يمينه
لانه ينكر وجوب الضمان عليه والقول قول المنكر مع يمينه والله اعلم

باب جناية العبد

قال واذا جنى العبد جناية خطا فمولاه بالخيار ان شاء دفعه بها وان شاء فداه بالارش وامسك عبده قال الشيخ الامام
رحمه الله هذه المسئلة على وجهين اما ان يكون جناية العبد على الحر او جناية الحر على العبد فان جنا العبد على الحر
ان جنى على النفس فان كان عمدا يجب القصاص لان القصاص يجري بين الحر والعبد في النفس وان كان خطا فمولاه
بالخيار ان شا دفع وان شا فداه بالدية لان المولى عاقله فان شا فداه وان شا دفع ليتخلص عن كونه عاقلة
له وان جنى على الحر فيما دون النفس كان عمدا كان او خطا خير مولاه بين الدفع والفدا الا اذا كان خطا فلا يشكل
وان كان عمدا فكذلك لان القصاص لا يجري بين العبد والحر فيما دون النفس لان المماثلة فيما دون النفس معتبر
ولا مساواة بينهما فيما دون النفس على ما ذكرنا في صدر الكتاب وان جنى الحر على العبد فان كان عمدا فكان في النفس
يجب القصاص وان كان خطا يجب قيمته على عاقلة الجاني في قول اصحابنا في ثلث سنين وقال ابن ابي ليلى يجب قيمته
عليه في ماله واحتج في ذلك بما روي عن عبد الله بن عباس رضي الله عنه موقوفا عليه ومرفوعا الى النبي صلى الله عليه
وسلم انه قال لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا الا انا نقول ان العبد يسلك به مسلك الاحرار في الجناية عليه في
النفس الا ترى انه يقتص منه اذا كانت الجناية منه في النفس عمدا ولو كان يسلك به مسلك الاموال لكان لا يقتص
وكذلك العبد اذا وجد قتيلا في محلة وجب القسامة والدية بخلاف البهايم وقوله صلى الله عليه وسلم لا يعقل العاقلة
اراد به اذا جنى على العبد فيما دون النفس او جنى العبد جناية فلا يجب على عاقلة المولى وان جنى الحر على العبد فيما دون
النفس فضمان ذلك في ماله وان كان عمدا لا يجب القصاص لان ما دون النفس يسلك فيه مسلك الاموال وضمان المال
لا يجب على العاقلة وفي الفصول كلها لا يقضى بشي حتى يبرا المجني عليه لان الجناية يعتبر ما لها لا حالها على ما ذكرنا في
صدر الكتاب قال والصغير من الحر اجاب والكبير سوا على الحر والمملوك والذكر والانثى اراد به ان المولى يخير بين
الدفع والفدا على ما ذكرنا قال واذا وطي امراة مستكرهة بذلك درى عتقه فباع فيه لانه اتلف عليها منفعة
البضع فصار كاتلاف المال ولو اتلف العبد مالا لاحد درى عتقه ساع فيه او يقضي السيد كذلك هاهنا قال
ولا يعقل العاقلة شيا من جنايات المماليك وهو ان العبد اذا جنى جناية يخير مولاه بين الدفع والفدا ولا يجب على عاقلته
وقد ذكرنا ولا يعقل العاقلة ما جنى على المملوك فيما دون النفس على ما ذكرنا ان حكمه حكم الاموال قال وان
كان الجاني حرا فاذا بلغ النفس عقلته العاقلة في ثلث سنين ان قلة القيمة او كثرت غير انه لا يبلغ بها دية
حر وينقص منها عشرة دراهم وان كانت امة تحت خمسة الاف درهم الا عشرة دراهم في ظاهر الرواية وروى الحسن بن
زياد عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه قال الى خمسة الاف الا خمسة دراهم لان دية المسلمة كانت على النصف
فينقص منها نصف ما ينقص من العبد وهو خمسة وهذا قول اصحابنا وعند الشافعي يجب قيمته بالغة ما بلغت
وهو احدى الروايتين عن ابي يوسف ولاصحابنا رحمهم الله ما روي عن عبد الله بن مسعود انه قال مثل مذهبنا
والكلام في المسئلة مبني على حرف وهو ان في العبد شيئين النفس والمالية وقد قال الشافعي رحمه الله اعتبر المالية وضمان
المالية يجب بالغا ما بلغ كضمان الغصب وضمان الدية لا يزاد على عشرة الاف درهم كما في الحر والمعنى في المسئلة وهو

ان هذا ضمان دية واصحابنا اعتبروا ضمان الدية لا المالية الا ترى انه يتعلق بقتله الضمان عند العمد والكفارة
عند الخطا ولو كان المضمون منه المالية لا يتعلق القصاص بعمده ولا الكفارة بخطايه كما في الاموال يدل عليه انا لو
اعتبرنا المالية التي فيه لكان لا يجب القصاص على عاقلته لان المالية لا يوجب القصاص والدية توجب القصاص
لمن تردد بين الوجوب والسقوط فانه يسقط وجب الحقنا على وجوب ذلك المالية ساقطة الاعتبار وانما يجب الاعتبار
للدية الذي يدل عليه ان حالة الحرية حال نفاسة النفس وحالة الرق حالة خساسة النفس ثم في حالة النفاسة
لا يزاد على الف دينار ففي حالة الخساسة اولى ان لا يزاد عليه الذي يدل عليه ان المولى لو امر على عبده بالقصاص
لم يصح وعليه الروح على المال والروح ليس بمملوك له ومثله لو اقر العبد على نفسه بالقصاص صح وصار المال
تبعا له ثبت ان المالية تبع للدية ولا يكون الدية تبعا للمالية احتج الشافعي وذلك لان هذا ضمان مال بدليل
ان العبد اذا كانت قيمته اقل من عشرة الاف درهم فانه يجب ذلك ولو كان هذا ضمان الدية وجب ان يجب عشرة
الاف درهم ضمن جميع الاموال وكذلك لا يقدر اقله فان العبد قد يكون قيمته الفا وقد يكون قيمته الفين
وغير ذلك وكذلك يفضل الانثى على الذكر كما اذا كانت قيمة الامة اكثر من قيمة العبد وقد يفضل الذكر على الانثى
ويعتبر قيمته اذا كان ذلك اقل من عشرة الاف درهم وذلك ممتنع في باب الدية ويجب القصاص في عمد في هذه
المسئلة اذا كان قيمته الف درهم الذي يدل عليه ان هذا لو كان ضمان الدية فكان لا يسري حكم البيع اليه لان
الحكم في البيع يسري الى بدل المعقود عليه والمعقود عليه هو المالية فلو كان الدم لكان لا يسري واجمعنا ان
العبد المبيع اذا قتل خطا في يد البايع كان للمشتري ان يختار اتباع الجاني ويأخذ منه القيمة ويمضي البيع عرفنا ان
المضمون هو المالية لا الدية الذي يدل عليه ان ضمان الدية قد يزاد على الف دينار كما لو رهن عبدا قيمته اكثر من الف
دينار والدين اكثر من الف دينار فقتل المرتهن العبد فانه يصير مستوفيا مقدار دينه وكذلك اكثر من الف دينار
ولو كان هذا ضمان دية وجب ان لا يزاد فكذلك لو غصب عبدا وقتله يجب قيمته بالغا ما بلغ ولو كان هذا ضمان
الدية وجب ان لا يزاد وان وجب الغصب كما لو غصب حرا صغيرا او قتله انه لا يزاد على عشرة الاف فاما القصاص والكفارة
فانما يجب لجز الفعله لا بدلا عن المال فاعطينا الدية حظه من حيث وجوب القصاص والكفارة اما الجواب عن قوله
اذا كان قليل القيمة يجب ذلك فنقول ان ذلك ضمان الدية عندي حتى يجب القصاص والكفارة والفصل لا يخرجه
من ضمان الجناية الا ترى ان دية المراة على النصف من دية الرجل وذلك ضمان جناية وكذلك دية الجنين وقوله
ان ذلك لا يقدر اقله ويفضل الذكر على الانثى والانثى على الذكر فنقول ان في ضمان الدية ما يستوي فيه الذكر والانثى
كما في جنين الحرة يجب خمسمائة ذكرا او انثى وما يفضل الانثى على الذكر كما في جنين الامة انه اذا كان انثى يجب عشر القيمة
وان كان ذكرا يجب نصف عشر القيمة ثم قال ان هذا الاصل الذي تذكره لا نسلم له وجواب اخر انه ليس كلما مقدر
اقله يدل على انه لا مقدر لاكثره فان اقل بدل الجناية لا يقدر وهو التعزير والذي يقابله وهو الحر وكذلك ارش الموضحة
وما فوقها يتقدر وما دونها لا يتقدر وهو حكومة عدل وليس هذا كمسئلة الرهن لان هناك الدين مضمون في الرهن
عندي وهو يقتص العبد صار مستوفيا لدينه وماله وليس هذا كما لو غصب عبدا وقتله لان الضمان هناك يستند
الى وقت الغصب وضمان الغصب ضمان المالية الا ترى انه لو قتله عمدا لا يجب القصاص لان ضمانه ضمان مال فكذلك هذا
في الرهن ثم انما ينقص عشرة دراهم للاثر الذي جاء عن ابن مسعود رضي الله عنه ولان نقصان الرق عشرة دراهم
الا ترى ان الحرة لا يستباح بضعها الا بعشرة دراهم وبضع الامة يستباح بدون العشرة قال ولو قتل العبد
قتيلا له وليان فعفا احدهما دفع الى الثاني نصفه او فداه بنصف الدية لانه لما عفا احدهما فقد ابطل حق نفسه
وسلم نصيبه للمولى وبقي نصيب الاخر وكان حق كل واحد منهما نصف الدية في نصف العبد فكان للمولى الخيار ضمان صح

في ذلك النصف قال ولو قتل قتيلا خطأ وفقأ عين اخر دفعه مولاه اليهما اثلاثا او فداه بخمسة عشر الفا لان
حق ولي الخطأ في الجميع وحق المفقوءة عينه في النصف فاذا اختار الدفع قسم العبد اثلاثا وان اختار الفدا فداه لولي القتيل
بعشرة الاف وصاحب العين بخمسة الاف لان دية العين خمسة الاف قال فان اعتقه المولا وهو يعلم وهو جان
عليه خمسة عشر الفا في ماله لان المولا كان مخيرا بين الدفع والفدا والمخير بين امرين اذا اعرض عن احدهما كان
ذلك دليلا على اختيار الاخر فهاهنا لما منع العبد عن الدفع بالنفس كان اختيارا منه للفدا وكذلك لو دبره او باعه
او كاتبه لانه منعه عن الدفع باختياره فصار مختارا للفدا وان كانت امة فجامعها او زوجها او اجرها او استخدمها
لم يكن مختارا لانه لم يمنعها عن الدفع اما اذا جامعها او زوجها فلا اشكل وكذلك اذا اجرها لانه يقدر على فسخ
الاجارة لانها تفسخ بالعذر وكذلك اذا رهنها لانه يقدر على افتكاكها ودفعها بالجناية وكذلك اذا استخدمها لان
الاستخدام لا يمنعه من الدفع وان ضرب العبد ضربا لزمه منه عيب فاحش او جرحه او قتله وهو يعلم فهو مختار
اما اذا قتله فلا اشكل لانه منعه عن الدفع واما اذا جرحه او ضربه ضربا لزمه منه عيب فاحش فكذلك لانه
منع نقص الرقبة عن اولياء الجناية وحقهم وجب في الكل فصار مانعا للدفع كله الدية ولو دفع العبد في بير حفرها
المولى في الطريق واصابه جناح اشرعه المولى فليس هذا باختيار عليه قيمة العبد ولا تجب الدية وانما وجبت القيمة
لان المولا تسبب لقتله ولم يباشر قتله وان اوطاها المولى وهو يسير على دابته او وقع عليه فقتله وهو يعلم
بجناية العبد ولم يتعمد الوطي ولا الوقوع فهذا اختيار وعليه الارش لانه باشر قتله الا ترى ان الكفارة تجب عليه
خلاف مسئلة الحفر لان هناك لا تجب الكفارة عليه لانه غير مباشر لقتله ولو وقع العبد في بير حفرها في ملك
نفسه فمات فلا شي على المولى لان اصل فعله لم يكن جناية هذا اذا تصرف فيه مع علمه بالجناية ولو اعتقه او باعه
او وهبه وهو لا يعلم بجنايته فعليه قيمته لانه لا يوصف بالاختيار قبل العلم فصار مستهلكا للعبد فيلزمه
القيمة ولو علم باحدى الجنايتين ولم يعلم بالاخرى فهو مختار للذي علمها فللاخرى حصتها من قيمة العبد لانه صار
مختارا للامساك في حق الذي علم ولم يصر مختارا في حق الذي لم يعلم قال واذا جنى العبد جناية لم تبلغ النفس فاعتقه
المولى وهو يعلم بها قبل البرء ثم انتقضت الجراحة فمات فهو مختار وعليه الدية لانه لما اعتقه فقد صار مختارا
للاصل فيما اختار الاصل صار مختارا لما تولد منه والمعنى فيه انه صار قاتلا بتلك الجراحة واذا اختار الجراحة
بالعتق مع علمه ان تلك الجراحة قد تسري وقد لا تسري والعتق مما لا يحتمل النقض والرد صار ذلك منه اختيارا للدية
قال ولو قال لعبده ان ضربت فلانا بالسيف او بالعصا او بسوط او بيدك او بحجته او جرحته فانت حر
ففعل ذلك فانه يعتق والمولى مختار للدية وهذا في قول اصحابنا الثلاثة وفي قول زفر عليه القيمة ولا تجب
الدية وجه قوله انه لم يوجد منه اختيار بعد الجناية وانما عتق العبد بقول سابق ولاصحابنا ان المولى علق عتقه
بالقتل فصار كانه تكلم بالعتق بعد القتل اذا المعلق ينزل عند وجود الشرط ويصير كالمتكلم به في ذلك الوقت وهذا
كما قلنا في الرجل اذا قال لامراته اذا مرضت فانت طالق ثلاثا فمرض الزوج طلقت المراة ويصير فارا لان الطلاق
وقع في المرض فصار كانه قال لها بعد المرض انت طالق قلنا كذلك هاهنا الا في خصلة واحدة وهي لو ضربه بالسيف
عمدا فقتله فانه يجب على العبد القصاص لان القصاص يجري بين الحر والعبد في النفس واعتراض العتق لا يسقط
القصاص كالعبد اذا قتل رجلا عمدا ثم اعتقه المولى قال واذا جرح العبد رجلا فخوصم فيه المولا فاختار
العبد واعطى الارش ثم انتقضت الجراحة فمات فالقياس ان يكون المولا مختارا وعليه الدية وهو قول ابي يوسف
الاخر وفي قوله الاول وهو قول محمد لا يكون مختارا ويخير الان فان شا دفعه واخذ ما اعطى وان
شا فداه بتمام الدية وجه قول ابي يوسف رحمة الله عليه الاخر وهو القياس ان الجراحة هي الاصل والنفس تولدت

منها فلما اختار الاصل صار اختيارا لما تولد منه كما قلنا فيما اذا كان الاختيار بالعتق انه يصير مختارا لما تولد
وجه قول محمد رحمة الله عليه انه لم يوجد منه اختيار الدية وانما اختار امساك العبد بدفع الارش وهو اقل
المالين فلا يكون اختيار الامساك بدفع اكثرهما وهو الدية وليس هذا كالاعتاق لانه بالاعتاق صار عاجزا عن
دفعه فلزمه الدية ولم يصر بدفع الارش عاجزا عن دفعه فافترقا من هذا الوجه مثال مسئلتنا رجل اشترى
شيا من مريض باقل من قيمته والمحاباة لا تخرج من الثلث فان المشتري بالخيار ان شا اخذ بتمام القيمة وان شا تركه
لانه لزمه غرم ما كان ظاهرا في الابتدا كذلك هاهنا ولم يفصل في ظاهر الرواية بين ما اذا اختار بقضا
قاض او بغير قضا قال واذا جنى العبد جناية فاختار المولى امساك عبده وليس عنده ما يودي وكان ذلك
عند قاض او عند غير قاض فالعبد عبده والارش دين عليه في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وقال ابو يوسف ومحمد
ان ادى الدية والا اخذ عبده والا دفع العبد الا ان يرضى الاوليا ان يتبعوه بالدية على ما قال قال فان رضوا
بذلك لم يكن لهم بعد ذلك ان يرجعوا في العبد وجه قول ابي حنيفة رحمه الله ان المولا كان مخيرا بين الدفع والفدا
ولو انه اختار الدفع صح اختياره فكذلك اذا اختار الفدا صح اختياره ايضا لان هذه الجناية توجب الدية على مولاه
لانه عاقلته الا انه يتخلص بدفع العبد ليس عن كونه عاقلة له فاذا اختار الفدا فقد اختار ما كان واجبا بالجناية
فكان دينا في ذمته وان كان موسرا اخذ منه في الحال وان كان معسرا انتظر الى وقت اليسار لقوله سبحانه وتعالى
وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وجه قول ابي يوسف ومحمد ان الواجب عليه احد الامرين اما دفع العبد حالا
او دفع الفدا حالا فلما احبسه وليس عنده ما يوديه له لم يصح امساكه وهو من يدفع العبد حالا قال واذا
جنى العبد جناية خطا ثم اقر المجني عليه انه حر بعدما دفع اليه العبد عتق العبد وولاه موقوف لانه اقر انه
لا حق له في رقبة العبد فان حقه على عاقلة المولى ولا يصدق على عاقلته الا ان العبد يعتق اذا انه بعد ما دفع
اليه بعتق العبد وولاه موقوف ولانه اقر انه لا حق له في رقبته وان حقه على عاقلة المولى ولا يصدق على يعتق صح
عاقلته الا ان العبد اذا اقر بعد ما دفع العبد اليه لانه اقر بعتقه وهو في ملكه ويكون ولاه موقوفا
لانه نفى الولاء عن نفسه قال واذا جنت المراة جناية ثم ولدت ولدا فهذا لا يخلو اما ان يلد ولدا بعد
الجناية او كسبت كسبا فان الامة تدفع بالجناية ولا يدفع ولدها وكسبها لان الجناية لم تكن في رقبة العبد وانما
كانت على المولا فلا تسري الى الحادث منها فهو كما يقول في ولد المستاجرة انه لا يدخل في الاجارة لان عقد
الاجارة لا يرد على رقبتها وانما يرد على منفعتها وكذلك الكسب لان الكسب شي حادث فاذا دفع الجارية اليه لم
يقع الملك للمجني عليه الا وقت الدفع ولا سيما ذلك اليوم الجناية والكسب حدث قبل ملكه فلا يكون له ذلك
وهذه العلة تجمع الولد والكسب واما اذا جني عليها فاخذ ارشها فان الارش يدفع مقامها لانها اذا جنت فقد
وجب حق صاحب الجناية في رقبتها تامة والارش قام مقام عضوها فوجب ان يدفع حتى هذا اذا وجب الارش بعد
جنايتها وان كان الارش قبل جنايتها فالارش للمولى ولا حق لصاحب الجناية في الارش لان حق صاحب الجناية يجب
في رقبة ناقصة فدفع اليه الرقبة الناقصة والارش للمولى وان لم يعلم ذلك واختلف فيه فقال المولى الارش
قبل جنايتها فهو لي وقال المجني عليه بل حصل بعد جنايتها فالقول قول المولى مع يمينه لانه ينكر سراية الجناية
الى الارش قال وان وجب لها الارش بعد جنايتها فاستهلك المولى الارش او وهبه للجاني عليها لم يكن مختارا
وان امر بدفعها ويغرم مثل ما استهلك من ارشها لان الارش دراهم ودنانير فلا يتعين للدفع كما لا يتعين في
عقود المبادلات الا ترى ان له ان يحبسه ويخرج مثله من عند نفسه فلا يصير باستهلاكه مختارا ويغرم
مثل ما استهلكه لانه بدل جزء من اجزائها فقام مقامه فاذا اعتق العبد صار مختارا للامة وعليها الدية

ولايستطيع ان يدفع احدهما دون الاخر لان العبد قام مقام بعضها فصار العبد والامة كشي واحد فلما اعتق العبد
صار في الحكم كعتق بعض الامة ولو اعتق بعض الامة بعد جنايتها كان ذلك اختيارا منه الدية كذلك ها هنا وان اعتقه
وهو لا يعلم بجنايتها دفع الامة وقيمة العبد لانه صار حابسا للعبد لا باختيار حين اعتقه وهو لا يعلم الجناية
وقد ذكرنا انه اذا تصرف في العبد الجاني وهو لا يعلم يجب عليه قيمته قال ولو كان هذا العبد فقا عين الامة
فدفع بها واحدث الجارية مكانها يدفع بجنايتها او يفدي لان العبد قام مقامها وكذلك لو قتلها فدفع بها قام
مقامها قال ولو كانت الجارية قتلت خطا فاخذ المولى قيمتها لم يقل للمولى ادفعها او افدها ولكن يدفع قيمتها
لانه لا فايدة في الاختيار لانه لا يصلح ان يقال اما ان يدفع هذه الالف واما ان يدفع عشرة الاف واما في
باب العبد فيكون التخيير فايدة لانه ربما اختار امساك العبد ودفع عشرة الاف قال عبد قتل حرا خطا ثم
قتلت جارية المولى العبد قيل له ادفعها او افدها بقيمته لان العبد لو قتلته امة اجنبي كان يقال لمولاها اما
ان يدفع الامة واما ان يفدي بقيمة العبد كذلك اذا قتلته امته قال واذا قتل عبد الرجل رجلا خطا وقتلت
امته رجلا خطا وهما لرجل واحد ثم ان العبد قتل الامة خطا فان المولى بالخيار ان شا دفع العبد اليهما وان
شا فداه فان اختار الفدا فداها ولياء قتيل العبد بديته لانه حبس العبد باختيار لانه يمكنه الدفع اليه
ويفدي قتل الامة بقيمة الامة لانه جار حابسا لها بقتل العبد اياها ولا صنع له فيه وان اختار دفعه دفع
العبد اليهما جميعا فيقسم بين قتيل العبد واولياء قتيل الامة فيضرب اولياء قتيل العبد بالدية واولياء قتيل
الامة بقيمة الامة على مقدار حق كل واحد منهما قال واذا جنى العبد جناية ففداه المولى منها ثم جنى جناية
اخرى قيل له ادفعه بها او افده لان المولى لما فداه قد طهرت رقبته فصار كان لم يكن على المولى سوى هذه
الجناية ولم يقض في الاولى حتى جنى الثانية دفعه بهما او فداه بارشهما لان حقهما جميعا اجتمع في العبد فيخير بين
الدفع اليهما او الفدا وكذلك اذا كانت الجناية اكثر من ذلك قال واذا اعتق الغريم العبد ثم اقر به كان جنى في رقه
جناية عمدا او خطا لم يلزمه شي منها الا القود في النفس اما اذا اقر بالقصاص فقد صح اقراره لانه اقر على نفسه
بالقصاص والاقرار بالقصاص يصح في حالة الحرية والرق واما الاقرار بالخطا فلا يصح لان الجناية في حالة
الرق توجب على المولى الدفع او الفدا فلا يصح اقراره على مولاه قال ولو جنت امة جناية فقال الولي اعتقها
قبل الجناية او دبرها وكانت ام ولد لم يصدق على اهل الجناية وهذا اذا قال له لعدم العلم بالجناية لان الضمان
وجب عليه في الظاهر وهو بهذا يريد تحويله الى غيره فلم يصدق فصار ذلك بمنزلة عتق مستقبل فان كان يعلم
بالجناية فعليه الدية وان كان لا يعلم فعليه القيمة لما ذكرنا من قبل قال واذا اخبر انسان مولى العبد بجناية
عبده ثم اعتقه ثم قال الا صدق الذي اخبرني او قال لم اصدقه ولم اكذبه فليس عليه الا القيمة ما لم يخبره بذلك
رجلان او رجل عدل يعرفه بذلك ولقرابته قد صدق الذي اخبره في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف الجواد اذا
اخبره بذلك حر او عبد صغير او كبير مسلم او كافر ثم اعتقه ان كان الحرحما فهو مختار وقد ذكرنا هذا
الاختلاف في كتاب الوكالة قال ولو جنى عبد جناية وقال المولى قد كنت بعته من فلان قبل الجناية
فهذا على وجهين اما ان يصدقه فلان بالبيع منه او يكذبه فان صدقه فلان جاز ذلك ولا يجب على
المولى ضمان لانه لم يتلف على اصحاب الجناية حقهم لان المشتري امر بان حق اصحاب الجناية في رقبة العبد
فيخاطب المولى بالدفع او الفدا ولو كذبه فلان قيل للمولى ادفعه او افده لانه لا يبقى على ملكه ولم يتصل زالته
فبقي على ما كان وكذلك لو قال صاحب الجناية هو لفلان ولم يكن فيه فقط فهو على هذين الوجهين قال
ولو ان عبدا في يدي رجل جنى جناية فقال ولي الجناية هو عبدك وقال الرجل هو وديعة عندي لفلان

اولياء

حال مع

اوعارية او باجارة او رهن فان اقام على ذلك بينة اخر الامر فيه حتى يقدم الغايب وان لم تقم بينة فهو الخصم فيه
يدفعه او يفديه وهذه هي المسلة الخمسة وقد ذكرناها في احد العبد بعين تتصادقهما ان العبد عبده ولم يأمره بالفدا
فله ان ياخذ عبده فان كان دفعه ثم حضر الغايب فان شا امضاه وان شا اخذه ودفع الارش لان تصديقه استند
الى وقت الاقرار وكان مخيرا بين الدفع والفدا فاذا دفعه صاحب اليد ورضي به المالك جاز ذلك وان انكر الغايب ان يكون
له جاز ما صنع الاول فيه لانه لما كذبه الغايب بقي العبد على ملكه فيصح دفعه قال واذا كان عبد في يدي رجل
وهو مقر بانه عبده او لم يقر به ولم ينكر فاقر المولى على العبد بجناية خطا ثم اقر انه لرجل اخر وانه يملكه والرجل
مقر بانه عبده وان لم يقر ولم ينكر فالعبد له هذه المسلة على ثلاثة اوجه اما ان يصدقه المقر في الملك والجناية
جميعا او كذبه فيهما جميعا ان صدقه في احدهما وكذبه في الاخر فان صدقه في الملك والجناية فلا ضمان على المقر فقال
للمقر له ادفعه او افده لانه ظهر ان ملك العبد له بتصادقهما جميعا وقد تصادقا على الجناية ايضا ولو كذبه فيهما
جميعا بقي العبد على ملك المقر فيقال له ادفعه او افده واما اذا صدقه في احدهما فان صدقه في الملك وكذبه في الجناية
فان العبد للمقر له والدية على المقر لان اقراره يصح في الملك ولا يصح في الجناية عليه وان كان مخيرا بين دفعه
وفدايه فاذا اقر به لغيره وصدقه المقر له صار ذلك كالبيع منه ولو كذبه في الملك وصدقه في الجناية بقي للمقر
على ملك المقر لخاطب بالدفع والفدا ولا اشكال ولو لم يدع صاحب اليد لنفسه انه اقر به انه لهذا الرجل فلا شي عليه
ولا على العبد من الجناية لانه لم يعلم ان الملك له حتى يوصف بالاقرار واختيار وانما اقر بالجناية على عبد
الغير فلم يوخذ بها ولم يصدق على العبد ولا على مولاه قال واذا جنى العبد جناية ثم اصابه عيب سماوي او بعثه
المولى في حاجة له فعطب فيها او استخدمه فلا ضمان على المولى فيما صحفه من ذلك اما اذا عطب في ذلك فلانه
المولى لان المولى ما دون بالاستخدام وكان بعثه في حاجة له فصار كانه ما حصل لنفسه واما اذا اصابه عيب
سماوي فان العبد قايم على حاله دايما فان وصف مرض او صابه فيخير المولى بين دفعه وفدايه قال واذا
قتل العبد قتيلا خطا ثم فقا رجل عينه ثم قتل اخر خطا ثم اختار المولى دفعه فانه يدفع ارش العين الى الاول
ويكون العبد بينهما يضرب فيه الاول بالدية الا ما اخذ من ارش العين ويضرب فيه الاخر بالدية وانما كان
ارش العين للاول لان حق الاول وجب في رقبته تامه وحق الثاني وجب في رقبته ناقص فوجب ان يدفع الارش
الثاني فيه بالدية كاملة ويضرب للاول بالدية الا ما وصل اليه من الارش لان حق كل واحد منهما عشرة الاف
في رقبة العبد وقد وصل الى الاول بعض حقه وبقي الباقي فوجب ان يضرب بما بقي من حقه فان كان الارش
الذي وصل اليه خمسماية ويضرب الثاني بعشرة الاف والاول بتسعة الاف وخمسماية فيقسم العبد بينهما على
تسعة عشر ونصف سهم وكذلك لو كان الذي فقا عينه عبدا فدفع به كان ولي الاول احق به ويضرب مع الاخر
بالدية الا قيمة العبد الذي اخذ لما ذكرنا قال واذا قتل العبد قتيلا خطا وللمقتول وليان فدفعه المولى
الى احدهما فقضى القاضي ثم قتل عبده اخر خطا وولي الاخر والشريك في الاول فانه يقال للمدفوع اليه الاول
ادفع نصف الى الاخر بنصف الدية او افده لان القابض قبض نصف العبد بحق ونصفه بغير حق فالنصف الذي
اخذه بحق كان ملكا له فاذا قتل عبده قتيلا فقال له اما ان تدفع هذا النصف الى ولي القتيل الثاني او افده
بنصف الدية لان ملكه تام في ذلك النصف واما النصف الاخر فانه يرد على المولى وهو نصيب الشريك الاخر
لان قبضه لذلك النصف لم يصح فيومر برده الى المولى ثم يقال للمولى ادفع هذا النصف اليهما بالجناية او افده
فان اختار الفدا فدا بعشرة الاف درهم خمسة الاف للشريك الثاني وخمسة الاف لولي العبد الذي قتله
عبد المدفوع اليه لان حق الشريك الذي لم يدفع اليه شيا خمسة الاف وهو نصف الدية وحق ولي القتيل الذي قتل

العبد
ثم يدفع
النصف الباقي فيه
للثاني لانه لاحق
الاول لخاصة
الى الاول
اليهما فيضرب
صح
صح
صح

عبد المدفوع اليه بقي الى تمام حقه خمسة الاف فان اختار الدفع ضرب كل واحد منهما فيه بخمسة الاف لان حق كل واحد
منهما نصف الدية فيقسم هذا النصف بينهما نصفين فيصير لكل واحد منهما ربع العبد ويضمن الذي كانت الجناية الثانية
في يده دفع قيمته للمولى فيدفعه المولى الى الاول لان حق الشريك لان نصف العبد الان نصف التنصف للغاصب كان
عند المدفوع اليه بجناية حصلت عنده فهو كالغاصب في حق نصيب شريكه ومن غصب عبدا فانسان فجنا عنده جناية ثم
رده على صاحبه ودفعه بالجناية كان له ان يرجع على الغاصب بقيمته فكذلك المعنى قلنا انه يرجع عليه بقيمة الربع
ويدفعه الى الشريك الثاني تماما لحقه واذا قتل العبد قتيلين خطا فدفعه المولى الى احدهما بغير قضا قاض فقتل عنده
قتيلا خطا ثم اجتمعوا فالجواب في هذه المسألة ان القابض يرد نصف العبد على المولى ويدفع النصف بالجناية الى
الاخر لانه قبض نصفه بحق ونصفه بغير حق ثم اخذ بحق يدفعه بالجناية او يفديه بنصف الدية لانه ملكه في
ما ذكرنا في المسألة الاولى ويرد النصف على المولى لانه اخذ ذلك النصف بغير حق فيدفعه المولى الى الاوسط والاخر
فيضرب فيه الاخر بخمسة الاف درهم لان حقه خمسة الاف درهم لما انه وصل اليه نصف حقه من جهة المولى الثاني
ويضرب فيه الاوسط بعشرة الاف لان حقه عشرة الاف ولم يصل اليه شي فاذا اقتسماه فذلك وان اختار الدفع
فانه يدفع اليهما فيضرب فيه الاوسط بعشرة الاف والاخر بخمسة الاف درهم فيصير هذا النصف بينهما اثلاثا ثلثاه
للاوسط وثلثه للاخر ثم يضمن المولى سدس قيمة العبد للاوسط لانه بقي من حقه السدس لان حقه كان نصف العبد
وقد وصل اليه ثلثا النصف وبقي ثلث النصف وهو السدس الجميع ثم يرجع المولى بذلك على المدفوع الاول الذي كان في يده
لانه استحق عليه بجناية عنده فلم يسلم الرد في السدس فيرجع عليه فان كان الدفع بغير قضا قاض كما ذكرنا فولي الاول
بالخيار ان شا اخذ من الاول وان شا اخذ من القابض وان كان الدفع بقضا القاضي فله ان يدفع القابض خاصة

قال واذا قتل العبد قتيلا خطا وفقا عين اخر فدفعه المولى الى المفقو فقتل عنده قتيلا فان المفقو عينه
قد اخذ ثلثه بحق وثلثيه بغير حق لان الواجب عليه ان يدفع العبد اليهما جميعا ثلثاه لصاحب النفس وثلثه لصاحب العين
لان صاحب النفس صاحب الجميع وحق صاحب العين النصف لان العين من الادمي نصفه فلما دفع الى المفقو عينه صح
دفعه في الثلث لان حقه وصار كالغاصب في الثلثين ولما قتل قتيلا اخر يقال له اما ان تدفع الثلث اليه او تفديه
بثلث الدية ويرد الثلثين على المولى فتدفعهما الى ولي النفس ان شا دفع وان شا فدى فان فدى يفدي للاول بعشرة
الالاف لان حقه تمام الدية ويفدي للثاني بثلثي الدية وهو ستة الاف وستمائة وستون وثلثا درهم لانه وصل
اليه ثلث حقه فان اختار الدفع دفع اليهما ثلثي العبد فيقسمانه بينهما فيضرب فيه الاول بعشرة الاف والثاني
بثلثي الدية فاجعل كل الف بينهما سهما فيصير ثلثا العبد على ستة عشر سهما وثلثي سهم فاما صار ثلثا العبد على ستة
عشر وثلثي سهم ان العبد على خمسة وعشرين وقد كان اخذ ولي القتيل الاخر ثلث العبد وهو ثمانية وثلث فثلثا
العبد صار بينهما لان لاحدهما عشرة وللاخر ستة وثلثان ثم للاول ان يرجع على القابض بستة اجزا وثلثي جزء من
ستة عشر جزءا وثلثي جزء من ثلثي قيمته لانه قد فات حقه بذلك المقدار بسبب كان عنده فصار كانه تلف عنده هذا
اذا كان الدفع بقضا القاضي وذكر في الاصل ان ذلك خمسا ثلثي قيمته ويرجع به على صاحب العين انه اذا دفع ثلثي العبد
اليهما ضرب احدهما بالدية والاخر بثلثي الدية فاجعل كل ثلث سهما فيصير ثلثا الدية سهمين وتصير جميع الدية ثلث
اسهم فيصير ثلثا العبد على خمسة اسهم للاول ثلثة اسهم وللاخر سهمان لكنما صار ثلثا العبد على خمسة اسهم يصير
الثلث للاخر على نصف ذلك وهو سهمان ونصف فيصير الجميع على سبعة ونصف فانكسر فاضعفه فيصير خمسة عشر
فالثلث منه خمسة وقد دفعت الى الاخر ثلثي العبد وثلثا العبد عشرة اسهم فيقسم بينهما فيضرب الاول بثلثة
اخماسه وهو ستة اسهم والاخر باربعة اسهم ثم ان يرجع الاول على الثاني بتلك الاربعة الاسهم وذلك خمسا ثلثي قيمته

ان كان الدفع بقضا فان كان بغير قضا القاضي يرجع على ايهما شا فان رجع على المولى يرجع على صاحب العين وان قتلت
الامة قتيلا خطا ثم ولدت بنتا ثم قتلت الابنة رجلا خطا ثم ان الابنة قتلت الام فالمولى بالخيار ان شا دفع الابنة اليهما
وان شا فداها فان اختار الفدا فدا لاوليا قتيل الابنة الدية ولاوليا قتيل الامة بقيمة الام لانه اجتمع في رقبة الابنة
جنايتان جناية الابنة وجناية الام فقد امسك الابنة باختياره لانه صار حابسا لها باختياره لان الابنة محل الدفع
وانما لم يدفع بدلها بجميع الدية او يفدي بقيمة الام لاوليا قتيلها لانه صار حابسا لها باختياره لانه قبلها ولا يمكن
دفعها وان اختار الدفع دفع اليهما ويضربان فيه على احد عشر سهما اوليا قتيل الام بقيمة الام وذلك الف درهم واوليا
قتيل الابنة بالدية وذلك عشرة الاف فيقسم على احد عشر سهما ولو كانت الابنة فقات عين الام ولم تقتلها فان
هذا على اربعة اوجه اما ان يختار المولى دفعهما جميعا الام المفقو عينها والابنة او فداهما جميعا او يختار دفع الابنة
ويفدي الام او يختار فدا الابنة ودفع الام فاما ان اختار دفعهما فانه يدفع الام الى اوليا قتيل الام لان ذلك حقهم
لا يشاركهم فيها احد ويدفع الابنة الى اوليا قتيل الابنة والى اوليا قتيل الام فيضربان فيها اوليا قتيل الابنة
بالدية لان حقهم ذلك واوليا قتيل الام بنصف قيمة الام لانها اتلفت نصف الام لان العين من الادمي نصفه
وان اختار فداهما فانه يفدي لكل فريق بتمام الدية لان لكل فريق تمام الدية وان اختار دفع الام وفدا الابنة فانه
يدفع الام الى اوليا قتيل الام ثم يفدي لاوليا قتيل الابنة بالدية لان حقهم تمام الدية ولاوليا قتيل الام بنصف
قيمة الام لما ذكرنا ان العين من الادمي نصفه وان اختار دفع الابنة وفدا الام فانه يدفع الابنة الى اوليا
قتيل الابنة ويفدي لاوليا قتيل الام بجميع الدية لانه لما كان لقتيل الام سبيل الى الولد جنا على الام وهما
كانسان واحد فلا يجب فيه شي فلم يبق على الابنة الا جناية واحدة ولو فقات الام عين الابنة وبعد ما فقات الابنة
عينها فان المولى يخير فيهما جميعا ويبدا بالابنة لانها هي التي بدات بالجناية فيدفع اليهما فيضرب فيها اوليا
قتيل الابنة بالدية واوليا قتيل الام بنصف قيمة الام فيكون ذلك مع الام ثم يدفع الام وما اصاب من ارش عينها
من الدية لان الارش يقوم مقام العين فيضرب اوليا جناية الابنة بنصف قيمة الابنة في الام وهي مفقوة العين
وانما يضربون فيها مفقوة العين لانها فقات عين ابنتها حين فقات وكانت مفقوة العين وليست كابنتها لانها
فقات عين امها وهي صحيحة العين ويضرب فيها اوليا قتيل الام بما بقي من الدية ويكون ما دفع لها من الابنة
لولي قتيل الام خاصة لانه قام مقام العين وحيث قتلت الام قتيلا كانت عينها صحيحة وتضرب فيها اوليا
جناية الابنة بنصف قيمة الابنة ولو اختار الفدا امسكهما واعطى ديتين قال واذا قتلت الام رجلا
خطا ثم ولدت ابنة فقتلها ابنها قيل للمولى ادفعه او فده بقيمة الام لان جناية الام سرت في الابنة ثم
ان يدفع الابن او يفديه بقيمة الام لانه صار حابسا لها لا باختياره قال واذا جنت الامة وهي حامل ثم
ولدت ولدا قبل ان يدفعها فالولد للمولى لانه حدث في ملكه لان جنايتها لا تزيل ملكه وقد ذكرنا ان ولد
الجانية لا يدفع بالجناية فان ولدت بعد الدفع فهو للمدفوع اليه لان الام صارت ملكا له بالدفع فحصل الولد
في ملكه قال ولو جنت الامة جناية خطا ثم ولدت ولدا فقطع الولد يدها خير المولى فان شا دفع الام ونصف
قيمتها الى ولي الجناية وان شا فداها وولدها لانه صار حابسا النصف لا باختياره ولكن بقطع يدها لان الولد
قام مقام يدها وان شا امسكها واعطى الارش لانه صار حابسا لما بقي من الام باختياره فلزمه الارش
وولدها عبد لمولاه لانه لما اعطى الدية بقي الولد على ملكه ولو جنى عليها عبد لغيره فهو على ثلثة اوجه اما ان يكون
جناية العبد بعد جنايتها او كانت قبل جنايتها او اذا اختلف في ذلك فاما اذا كانت جناية العبد بعد جنايتها
فان مولى العبد يخير بين الدفع والفدا فاذا دفع او فدا فالمولى الامة بالخيار فان شا فدا وان شا دفع الامة

فان وذا ابعد لعبها بارش الجناية وان شا دفع من الارش المأخوذ فان فضل شي كان للمولى فان اختار مولى الامة دفع الامة فانه يدفع الامة مع ذلك الارش او مع العقبان دفع به لان حق صاحب الجناية وجب في رقبته باسمه فالارش او العقد قام مقام نصفها فوجب ان يدفع معها وان كانت الجناية عليها قبل جنايتها فارشها للمولى لان حق جناية الامة وجب رقبته ناقصة وان اختلف المولى وولي جنايتها فقال له المولى جنيت وهي صحيحة ثم فقا رجل عينها فالارش لي وقال المولى جنيت بعد ما العقي فالقول قول المولى لان المولى ينكر حقهم في الارش وعلى الولي البينة لانه يدعي الارش فكذلك لو كان الجاني عليها القتيل او وليه لهذا المعنى والله اعلم

باب جناية العبد في البئر

قال واذا حفر العبد بيرا في الطريق بغير اذن مولاه ثم اعتقه مولاه ثم علم بالحفر ثم وقع فيها رجل فمات فعلى المولى قيمة العبد لانه حبسه من غير اختياره حين اعتقه وهو لا يعلم بالجناية يعلم المولى بحفره او لم يعلم هو سوا لان المولى وان علم بالجناية وقت العتق لم يكن عتقه اختيارا منه لانه لم يكن مخيرا ما لم يقع فيها احد وبذلك لو لم يكن عالما بالحفر فانه يضمن لان الجاهل يعذر في الاسم ولا يعذر في المفسد فان قيل ان نفس الحفر جناية منه فاذا علم بالجناية ثم اعتقه لم لا يضمن مختارا للدية قيل له الحفر جناية في الارض وليس بجناية على الانسان فاذا وقع فيها انسان صار جناية بذلك الفعل السابق فاذا كان الامر هكذا فلا يصير المولى مختارا بالعتق فان دفع فيها اخر اشتركا في تلك القيمة لان وقوعه استند الى وقت الحفر فصار كانه قتلهما في ساعة واحدة ردت عليهما جميعا فكذلك اشتركا في تلك القيمة قال وقع فيها عبد الحافر فمات شركهم وارثه في تلك القيمة لانه لما اوجب ضمان ذلك الحفر على المولى صار العبد كالاجنبي وصار وقوعه فيها بمنزلة وقوع الاجنبي فان قيل القيمة هو الذي حفر البئر بيده نفسه وهو الذي وقع فيها فكيف يجب ضمانه على غيره قيل له العبد وان كان هو الحافر فيصير ذلك الفعل في حكم الجناية بمنزلة فعل المولى كمن استاجر اجيرا ليشرع له جناحا او كنيفا الى الطريق ثم يقع ذلك على الاجير فالضمان على صاحب الدار فان كان الاجير هو الذي فعل بيده فهو كذلك هاهنا فان قيل اذا كان ذلك بمنزلة فعل المولى فلم لا يجب على عاقلة المولى الدية كالمولى اذا حفر بيرا في الطريق بيده فوقع فيها انسان ومات تجب الدية على عاقلته قيل في حكم الضمان جعل بمنزلة فعل المولى لانه عاقلته لانه لا تجب عليه الدية وتجب القيمة لان الضمان وجب عليه لفعل عبده ففي حكم الوجوب جعل كفعل المولى وفي المقدار جعل كفعل العبد وقد يجوز مثل هذا ان يكون فعل واحد في وجه له حكم وفي وجه له حكم اخر على حسب قيام الدليل قال وكذلك لو اعتقه بعد ما وقع فيها رجل وهو لا يعلم به انه تجب القيمة لانه حبسه لا باختياره وان كان علم بموت الرجل ثم اعتقه فعليه الدية لانه صار ممسكا له مختارا لدفع الدية قال فان وقع فيها اخر فمات فانه يقاسم صاحب الدية فيضرب للاخر بقيمة العبد الاول في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وقال ابو يوسف ومحمد على المولى نصف قيمة الاخر لولي القتيل الاخر ولا يشرك الاول في الدية وجه قول ابي حنيفة رحمه الله انه لما دفع الدية فقد دفع بدل العبد لان الدية بدله اقيمت مقامه الا ترى انه يتخلص بدفعها عن دفع العبد وقد اسلفنا ان المولى لو اعتقه وهو لا يعلم وغرم القيمة للاول ثم وقع فيها اخر ان الثاني يشارك الاول ولا يجب على المولى غرم لك لانه دفع القيمة مرة فلا يجب عليه شي اخر لان القيمة بدل نفسه كذلك الدية بدل نفسه وجه قولهما ان المولى صار مختارا للجناية الاول بالعتق ولم يصر مختارا الجناية الثانية فيه وقد استند وجوب الضمان جميعا الى الحفر فصار كانهما وقعا معا وعلم المولى باحدهما ولم يعلم بالاخر بالاخرى اعتقه فعليه الدية التي علم وعليه نصف القيمة الذي لم يعلم واستشهد ابو يوسف ومحمد في الاصل فقالا ارايت لو امسكه ولم يعتقه واعطى الدية اما ان كان عليه ان يدفع نصفه الى الاخر او يفديه وفرق ابو حنيفة بين العتق وبين امساكه فقال اذا امسكه فهو عاقلته

فيجب الضمان للثاني عليه فاما اذا اعتقه فقد خرج من ان يكون عاقلته له فلا يجب عليه شي ولكنه يشارك الاول قال ولو وقع فيها رجل ومات ثم وقع فيها اخر لعبد ذلك فذهب عينه والعبد قايم دفعه اليهما اثلاثا الا ان العين نصف الشخص وحق القتيل جميع الشخص فيقسم بينهما على الثلث والثلثين وان اراد الفدا فداه بخمسة عشر الف درهم خمسة الاف درهم لصاحب العين وعشرة الاف لولي القتيل فان اعتقه بعد ما علم بالجنايتين صار مختارا للدية والارش العين قال وعتقه قبل ان يعلم فعليه قيمته بينهما اثلاثا لان حبسه لا باختيار وان كان يعلم بالقتل ولا يعلم بالعين فعليه عشرة الاف لولي القتيل لانه صار جانيا له في حقه باختيار وعليه ثلث قيمته لصاحب العين لانه حبسه عنه لا باختيار قال ولو باع العبد قبل ان يقع فيها احد ثم وقع فيها انسان فمات فعلى البايع قيمته لان حفره استند الى وقت الحفر فصار كانه وقع في ذلك الوقت ثم باعه وكذلك اذا اعتقه ثم وقع فيها انسان فان المولى يضمن بقيمته لهذا المعنى وكذلك لو وقع فيها العبد نفسه فعلى المولى قيمته لورثته وقد ذكرناه قال واذا حفر العبد بيرا في طريق المسلمين فوقع فيها رجل فمات فقال المولى انا كنت امرته بذلك لكي يضمن عاقلته لم يصدق وعلى ذلك الا ببينة والجناية في رقبة العبد يدفعه بها او يفديه اذا كذبه ولي الجناية لان الدفع او الفدا وجب عليه في الظاهر وهو بقوله انا كنت امرته بذلك اراد ايجاب الضمان في عاقلته فلم يصدق على ذلك الا اذا اقام البينة على ذلك لانه اقام البينة على خلاص نفسه فقبلت بينته عليه قال واذا استاجر الرجل حرا او عبدا محجورا عليه ان يحفر له بيرا في طريق المسلمين فوقع عليها فماتا فعلى المستاجر قيمة العبد للمولى لان استيجار العبد المحجور عليه لا يصح فقد استعمله بغير اذن صاحبه فصار غاصبا له فيضمن قيمته فبعد ذلك صار كل واحد منهما مقتولا من جهة نفسه ومن جهة صاحبه فما كان من جهة نفسه فهو هدر وهو النصف وما كان من جهة صاحبه فهو معتبر ولورثة الحر الاقل من القيمة وهي نصف الدية لان القيمة قامت مقامه ولو ان العبد كان قايما يدفع الى ورثة الحر او يفديه بنصف الدية ايهما كان اقل كذلك هاهنا ثم يرجع بها المولى على المستاجر لان تلك القيمة لم يسلم له ثم يرجع المستاجر على عاقلة الحر بنصف قيمة العبد لان المستاجر لما ضمن قيمته فقد ملكه فيرجع بنصف القيمة على عاقلة الحر وقد ذكرنا اجناس هذه المسألة فيما تقدم قال واذا حفر العبد بيرا في الطريق بغير اذن مولاه ثم قتل قتيلا خطا فدفعه مولاه الى ولي القتيل ثم وقع في البئر انسان فمات فان ولي القتيل بالخيار ان شا دفع نصفه وان شا فداه بالدية لان الوقوع استند الى الحفر فصار كان العبد قتل قتيلين جميعا في وقت واحد ولو كان هذا فان الكل واحد منهما نصف العبد او عشرة الاف درهم فكذلك حق الثاني اما نصف العبد او عشرة الاف فان شا دفع نصيبه وان شا فداه بعشرة الاف درهم لان مولاه ملكته ولو وقع في البئر اولا انسان فمات فدفعه مولاه ثم قتل قتيلا خطا فدفع بذلك ثم وقع في البئر اخر فمات فان ولي القتيل يدفع ملكه الى ولي الواقع فيها اخرا او يفديه بعشرة الاف لان في عتقه قلت جنايات جنايته على وجنايتان بحفره قال واذا حفر المدبر او ام الولد بيرا في الطريق وقيمته الف درهم فوقع فيها واحد بعد واحد حتى ماتوا وقد تغير في قيمته فيما بين ذلك الى زيادة او نقصان لم يكن على المولى الا قيمته الف درهم يوم حفر بينهم بالسوية وانما تعتبر قيمته يوم الحفر لان الجناية وقعت بالحفر وانما تجب على المولى واحدة ولانه حبس كل واحد منهما الا باختيار ولكن لما سبق من التدبير او التولد ليخلو منه اقل المالين اما القيمة واما الدية ولو وقع فيها اخر اشتركوا في قيمتها وكذلك الثالث والرابع لانه لم يحبس الا رقبة واحدة فلا يلتزم اكثر من قيمة رقبة واحدة وكذلك لو مات المدبر قبل ان يقع فيها انسان او اعتقه

يجب على المولى قيمة المدبر وام الولد وكان معاذ بن جبل وعبيد بن جراح انهما جعلا جناية المدبر على مولاه صح

اوكاتبه او فعل شيا من ذلك لعبد مما وقع فيها بعضهم ثم وقع فيها انسان فمات فعلى المولى قيمته لان الواجب عليه
قيمته في حال جنايته وجنايته وهي الحفر ولا خيار له في دفع نفسه وليس هذا كالعبد القن اذا احفر بيرا ثم مات انه لا يلزم
المولى شي بعد موته لانه مخير بين دفعه ودفع قيمته اذا كان حيا فمن حجته ان يقول اختار دفع عينه فكذلك المعنى
سقط بموته وكذلك لو جني بعد جناية ساركهم وليها في تلك القيمه لما ذكرنا ان المولى لم يجلس الا رقبة واحدة وان
كانت قيمته يوم الحفر الف درهم ويوم جنايته الفين فعلى المولى الف درهم لهذا خاصه ويضرب في القيمة الاولى
مع اهلها بتسعة الاف ويضرب كل واحد من اهلها بعشرة الاف لانه حبس الا ان الرابع عن ولي القتيل يلحق
للواقع في البير فيه والالف الذي كانت قيمته يوم الحفر تقسم بينهما على تسعة عشر سهما يضرب فيها ولي القتيل
بتسعة اسهم لان حقهم كان عشرة الاف وقد وصل اليهم الف درهم ويضرب الاول بعشرة اسهم لان حقهم كان
عشرة الاف ولم يصل اليهم من حقهم وكذلك الثاني في الثالث يضرب كل واحد منهم بعشرة اسهم لما ذكرنا
قال واذا استاجر الرجل اربعة رهط مدبرا ومكاتبا وعبدا وحرا يحفرون له بيرا فوقعت عليهم من
حفرهم فماتوا ولم يؤذن للمدبر ولا للعبد في العمل فعلى المستاجر قيمة كل واحد منهما لمولاه لان استيجار العبد
والمدبر جناية منه وكان بمنزلة الغصب لانه استعمل عبد غيره ومدبر غيره بغير اذنه فصار غاصبا ثم ان كل
واحد منهم مات بجنايات اربع بجناية نفسه وجناية ثلثة سواه فما كان من حصة نفسه فهو هدر وهو
الربع وما كان من حصة اصحابه فهو معتبر فاذا كان كذلك فان لورثة الحر ربع دية الحر في رقبة كل انسان
منهم لما ذكرنا فاذا ادى قيمة كل واحد منهما الى مولاهما دفعه المولى الى ورثة الحر والى ورثة المكاتب
فيضرب ورثة الحر بربع الدية وورثة المكاتب بربع القيمة من المكاتب لان القيمة تقوم مقامهما ثم يرجع
مولى العبد ومولى المدبر على المستاجر كل واحد منهما بقيمة اخرى فيسلم له لان تلك القيمة لم تسلم له لجناية
كان عند المستاجر ويوخذ من تركة المكاتب قيمة المكاتب فيضرب فيها ورثة الحر بربع الدية او بربع قيمة المكاتب
ايهما كان اقل لان المكاتب اذا جنى جناية يلزمه الاقل من الدية ومن قيمته لانه عاقلة نفسه ويضرب
المستاجر بربع قيمة المدبر وربع قيمة العبد لان المستاجر لما غرم قيمتهما صار ملكا له من طريق الحكم ويرجع
المستاجر ايضا على عاقلة الحر بربع قيمة المدبر وربع قيمة العبد ويرجع ولي المكاتب ايضا على عاقلة الحر بربع
قيمة المكاتب لما ذكرنا ان كل واحد منهما قد تلف باربع جنايات واما ضمان العبد والمدبر فلا يجب لانهما صارا
لانسان واحد وهو المستاجر لجناية كل واحد منهما على صاحبه هدا وذكر في الاصل ولكل واحد من العبد
ربع قيمته في قيمة الاخر ولكن ذلك على المستاجر وهو له وعليه اراد به انه لا يجب فان كان العبدان ماذون
لهما في العمل فلا ضمان على المستاجر لان استيجاره اياهما ليس بجناية ولكن على عاقلة الحر ضمان ربع قيمة كل
واحد منهما ويضمن مولى المدبر مقدار قيمة المدبر فيضرب فيه ورثة الحر بربع الدية ومولى العبد بربع القيمه
وولي المكاتب بربع القيمة ويوخذ من ملك المكاتب مقدار قيمته ويدفع السهم لما ذكرنا ان مولى العبد يدفع
ما وصل اليه من القيمة فيقسم بينهم على ما ذكرنا لان القيمة قامت مقام العبد فاما يوخذ من تركة
المكاتب تمام قيمته اقل مما عليه لما ذكرنا ان المكاتب يجب عليه الاقل من الدية ومن قيمته والله تعالى اعلم

باب جناية الكنيف والميزاب

قال واذا اخرج الرجل من داره كنيفا شارعا على الطريق
او ميزابا او جرحا او صلاية من حايط فما اصاب من ذلك انسانا فقتله فعلى الذي اخرجه ديته لان اصل
فعله كان جناية فما تولد منه كان مضمونا عليه فان اصابه الذي في الحايط فلا ضمان عليه لان وضعه
في حايطه ليس بجناية قال ولو وضع خشبة على الطريق فعثر بها رجل فهو ضامن له لما ذكرنا ان ذلك

جناية فيضمن ولو وطي عليه فوقع فمات كان ضامنا له لعلة ان لا يتعمد الزلق وان تعمد له عمدا فلا ضمان عليه لانه اذا فعله
عمدا فلا ضمان عليه لانه اذا فعله عمدا فقد جنى على نفسه وان كان لم يتعمد الزلق فالضمان على واضع الحجر والخشبة
وان اختلفا في ذلك فقال واضع ذلك تعمدا لتقع فيه وكذبه المولى فالقول قول الولي في قول ابي يوسف الاول
ثم رجع وقال القول قول الواضع وهو قول محمد وقد ذكرنا هذا الاختلاف في حفر البير قال واذا تعقل
الرجل بحجر فوقع على حجر اخر فمات فالضمان على واضع الحجر الاول لانه كالواضع اياه فان لم يكن له واضع فهو على
واضع الحجر الاخر وقد ذكرنا فيما تقدم والله اعلم

باب الغصب في الرقيق مع الجناية

قال واذا
غصب الرجل عبدا من رجل فقتل العبد عنده قتيلا خطا ثم اختصموا فان العبد يرد الى مولاه ثم يقال له ادفعه
او افده ويرجع على الغاصب بقيمته يوم غصب لان الغاصب غصب عبدا فارغا ورده مشغولا حتى تلف بذلك
الشغل فصار كانه هلك عند الغاصب ولو كان المولى اختار الفدا رجع على الغاصب ايضا بالقيمة ولا يرجع بالزيادة
لان المولى هو الذي اختار الزيادة ولم يكن واجبة عليه لانه كان يتخلص بالدفع ولا يرجع عليه بتلك الزيادة واذا
يجب عليه قيمته وقت الغصب لان الضمان وجب عليه بالغصب فيعتبر قيمته وقت الغصب ولا عبرة للزيادة
والنقصان بعد ذلك قال فان كانت عينه ذهبت عند الغاصب فهذه المسألة على وجهين اما ان
ذهبت قبل جناية العبد او بعد جنايته فان ذهب قبل جنايته فان المولى ياخذ العبد ونصف القيمة لان العين
من الادمي نصفه ثم يدفع العبد بالجناية فيسلم له نصف القيمة لانه حين صار بجنايته وجب في رقبته ناقصة ولا
يجب دفع الارش مع العبد ويرجع المولى على الغاصب بقيمته اعور لانه دفع الى الجاني هكذا اعور وان ذهب
عينه بعد جنايته فان المولى ياخذ نصف القيمه والعبد فيدفع ذلك كله الى ولي الجناية لان حق ولي الجناية
وجب في رقبته تامة ويرجع بذلك كله على الغاصب لانه لم يسلم له قال واذا غصب الرجل عبدا فهو ضامن
له ولما جنى عنده من جناية او يحدث به مما بينه وبين قيمته ولا يضمن اكثر من ذلك وانما وجب الضمان عليه
في الحاصل لانه غصب عبدا فارغا ورده مشغولا الا انه لا يضمن اكثر من قيمته لان الضمان وجب عليه بالغصب
فيعتبر قيمته يوم الغصب ولا يضمن اكثر من ذلك قال ولو غصب عبدا فقتل عنده قتيلا ثم ذهبت عينه
فدفعه الى المولى اعور فقتل عنده قتيلا اخر ثم اجتمعوا فدفعه بالجنايتين فانه ياخذ نصف قيمته من الغاصب
لان العين ذهبت في ضمانه والعين نصف الشخص فيدفعها الى الاول لان حق الاول وجب في رقبة تامة ولاحق
للثاني في العين لانه جنى قبل الثاني كان العبد اعور فكذلك المعنى يدفعها الى الاول ثم يرجع على الغاصب بنصف
قيمة اخرى فيسلم له لان ذلك النصف لم يسلم له بسبب كان عند الغاصب فيرجع عليه ثم يدفع العبد لما انصرف
للاول في العبد بالدية الا ما اخذ لان ذلك القدر وصل اليه فيضرب الثاني بالدية لانه لم يصل اليه شي ثم يرجع
على الغاصب بقيمة ما اخذه الاول لان ذلك القدر تلف بسبب كان عنده ولا يرجع المولى بمقدار ما دفع الى الثاني
لان الجناية الثانية لم تكن عند الغاصب ثم لصاحب الجناية الاولى ان ياخذ من ذلك التمام قيمته وقيل هذا
قول ابي حنيفة وابو يوسف لم يرجع المولى على الغاصب ثانيا بمثل ما اخذه فيكون للمولى خاصة واصل الاختلاف
لم نذكره بعد هذه المسألة قال واذا غصب عبدا فقتل عنده قتيلا خطا بامره او بغير امره ثم رده الى المولى
فقتل عنده اخر خطا فاختار المولى دفعه بهما فانه يكون بينهما نصفين لاستواء حقهما لان كل واحد منهما
حقه جميع الدية ثم ياخذ المولى من الغاصب نصف قيمة العبد لان نصف العبد استحق بجناية كانت عنده
فيرجع به عليه ويدفع ذلك النصف الى ولي القتيل الاول ثم يرجع بمثل ذلك ايضا على الغاصب ويكون للمولى
وهذا قول ابي حنيفة رضي الله عنه وابي يوسف وقال محمد وزفر ياخذ المولى من الغاصب نصف القيمة ويسلم

له ولا يدفعه الي الاول وجه قول محمد وزفر ان نصف القيمة التي اخذ المولا من الغاصب انما هو بدل كذلك النصف
الذي وصل الي الاول فلو قلنا بانه ياخذ منه اجتمع عنده البدل والمبدل ولا يجوز ان يجتمع له الشي وبدله
وجه قول ابي حنيفة وابي يوسف ان حق الاول وجب في رقبة تامة وقد وصل اليه نصف الرقبة ولم يصل اليه
تمام الرقبة ولو كان لقدر على اخذ جميع الرقبة كان له ان ياخذ كما اذا لم يجن جناية اخرى فلما اجنى جناية اخرى
تعذر على ولي الجناية الاول عن الرجوع في جميع العبد فاقتصر على النصف فلما رجع المولي على الغاصب بنصف قيمته
فقد حصل في يده بدله فكان له ان يرجع فيه غير ان هذه القيمة في حق صاحب العبد والغاصب بدل عن النصف
الذي في يد ولي الجناية الاول لانه انما ياخذها بدلا عنه وفي حق المولا وولي الجناية الاولي بدلا عن النصف الذي
اخذه ولي الجناية الثانية اذ حق ولي الجناية الاولي مقدم في هذا العبد وفي بدله من لم يجبر المولا الفدا اما اذا
كان حقه مقدما لم يصح منازعة المولا معه ان هذا بدل عن النصف الاول دون النصف الاخر لسقوط حقه
في العبد وفي بدله عند اختيار الدفع وقد يجوز ان يكون الشي الواحد بدلا عن شيين في حق اثنين وغير ذلك
الشي بدل عن شي اخر في حق اخر هذا كما نقول في المسلم اذا كان له على ذمي دين ولهذا الذمي على ذمي اخر دين من
ثمن الخمر فاجاز الذمي المسلم على غريمه صحت الحوالة ويجوز للمسلم استيفاوه وهو المستوفي بدل الخمر في حق
الذميين وبدل عن الذمي في حق المسلم والذمي كذلك هاهنا وفي هذا جواب عما ذكره محمد ولو قتل العبد
اولا قتيلا عند المولي ثم غصبه رجل فقتل عنده اخر ثم رد العبد على المولا فدفع الى ولي الجنايتين نصفين
رجع على الغاصب بنصف القيمة لانه استحق بسبب كان عنده فيدفع ذلك النصف الي الاول بالاتفاق لان
نصف القيمة هاهنا بدل عن النصف الذي دفع الي ولي الجناية الثانية ثم لا يرجع على الغاصب في قولهم لانه
غصب عبدا مشغولا وقد رده عليه النصف مشغولا فلما رده وادي النصف من القيمة فقد بري من الغصب
وانما تلف ذلك بسبب كان عند المولي وكذلك الجواب في المدبر في هاتين المسالتين الا ان المولي يدفع قيمته
لان المدبر لا يمكن دفعه **قال** ولو غصب عبدا وجارية فقتل كل واحد منهما قتيلا ثم قتل العبد الجارية
ثم رده الغاصب الي المولا فاختار دفعه فانه يضرب بقيمته اولياء قتيل العبد بالدية وحق اولياء قتيل الجارية بقيمتها
لان العبد لما قتل الجارية صارت الجارية في الحكم كانها في القتل ويرجع المولا على الغاصب بقيمة العبد
لان العبد لم يسلم له بسبب كان عنده ويرجع بقيمة الجارية على الغاصب ايضا لان الجارية كانت مضمونة عنده
الا انه كان معسرا فاذا كان ايسر يواخذ منه الجارية فيدفع من قيمة الجارية الي اولياء تسلم الجارية تمام
قيمتها لان حقهم في قيمته تامة وقد وصل البعض اليهم ولم يصل البعض ويرجع به المولا على الغاصب بما
ذكرنا انه استحق بسبب كان عند الغاصب ويا خذ اولياء قتيل العبد من قيمة العبد الذي اخذها المولي من
الغاصب تمام قيمة العبد حتى يصل اليهم تمام حقهم ثم يرجع بذلك المولا على الغاصب لما ذكرنا هذا اذا اختار
الدفع ولو اختار المولا الفدا فانه يعدي لاولياء قتيل العبد بالدية ولاولياء قتيل الجارية بالقيمة ثم يرجع
على الغاصب بقيمة العبد وقيمة الجارية ولا يرجع بالفدا لان ذلك لزمه باختياره على ما ذكرنا من قبل
وهذه المسله تسمى المسالة القصيرة وهذه المسالة الطويلة **قال** واذا اغتصب الرجل عبدا وجارية
قيمة كل واحد منهما الف درهم فقتل كل واحد منهما عنده قتيلا ثم قتل العبد الجارية ثم رده على المولا
فهذه المسالة على وجهين اما ان ينتظروا اولياء قتيل الجارية يسار الغاصب او لا ينتظروا فان كان الغاصب
موسرا فالولي ياخذ منه العبد لانه ملكه وهو قايم وقيمة الجارية لانها كانت مضمونة عند الغاصب فاذا
اخذ القيمة دفع قيمتها الي اولياء قتيل الجارية لان قيمة الجارية قامت مقامها ويرجع على الغاصب بقيمة اخرى

فيسلم

فيسلم له لان الاول انما استحقت بسبب كان عند الغاصب ثم المولي بالخيار في العبد ان شا دفعه الي اولياء قتيله وان شا
فداه بالدية فايهما فعل رجع على الغاصب بقيمة العبد فيسلم له وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قولهما ان اختار الدفع وكان
قيمة الجارية الف درهم دفع العبد الي اولياء قتيل العبد والي الغاصب فيضرب اولياء قتيل العبد بالدين والغاصب بالقيمة فيكون
بينهما على احد عشر سهما وهذا فرع اختلافهم في مسالة ذكرها بعد هذا ان رجلا لو غصب عبدا فجني في يد الغاصب على مال الغاصب
هدر في قول ابي حنيفة رحمه الله معتبر ويكون في رقبة العبد وهاهنا الغاصب وقتل اجنبيا الجناية على جارية الغاصب عند
ابي حنيفة هدر ولو يدفع المولي العبد الي الاجنبي او يفديه بالدية وفي قولهما يضرب الاجنبي بالدية والغاصب بالقيمة وقيمة
الجارية هاهنا الف درهم والدية عشرة الاف فيقسم بينهما على احد عشر سهما ثم يرجع المولي على الغاصب بقيمة العبد لان العبد
استحق من يده بسبب كان عنده فيدفع من تلك القيمة جزوا واحدا الي اولياء قتيل العبد من احد عشر جزوا الا ان حق اولياء قتيل
العبد كان في جميع العبد الا ان القيمة وقعت بينهما للمضايقة ثم يرجع المولي على الغاصب بذلك المقدار ويسلم له وان اختار الفدا
فانه يفدي لاولياء قتيل العبد بالدية ولا يفدي الغاصب بشي فهذا في قولهم جميعا انما عرفنا من قول ابي حنيفة رحمه الله
فلا يشكل لان المذهب عنده انه يجعل كان الجنا على جارية الغاصب وذلك هدر عنده واما على قولهما فذلك لانه ملك
الجارية بالضمان وقد وجب له الرجوع على الغاصب بقيمة الغلام فيه ووجب للغاصب قيمة الجارية وهي مثل تلك القيمة فيصير
قصاصا فصار في الحاصل في يد المولي قيمة الغلام تامة وقيمة الجارية ونصير في يدي ولي قتيل الغلام عشرة اجزاء من احد
عشر جزءا من الغلام ويصير في يد قتيل ولي الجارية قيمة الجارية هذا اذا كان الغاصب موسرا واما اذا كان الغاصب معسرا
ولم يقدر عليه فقد ذكرنا هذا على وجهين اما ان ينتظروا ايسار الغاصب او لا ينتظروا فان انتظروا ففي قول ابي حنيفة
رحمه الله يخير مولي العبد فان شا دفع العبد كله الي اولياء قتيل العبد وان شا فداه بالدية ولا يوقف شي من رقبته لاجل
الغاصب لان المذهب عنده ان جنايته على الجارية هدر وانما كان لهم الخيار لان حقهم كان في قيمة الجارية فلهم ان انتظروا
الي ان يخرج الدين فاذا ايسر الغاصب رجع عليه المولا بقيمة الجارية فيدفعها الي اولياء قتيلها ثم يرجع على الغاصب بقيمة اخرى
فيسلم له واما على قولهما فاذا اختار الدفع فانه يدفع عشرة اجزاء الي اولياء قتيل العبد ويوقف في يده جزء ومن العبد لاجل الغاصب
فاذا ايسر الغاصب اخذ منه قيمة الجارية ويدفعها الي اولياء قتيل الجارية ثم يرجع على الغاصب بقيمة اخرى فيسلم له فصار الغاصب
مالكا للجارية لانه لما ضمن قيمتها فقد ملكها ثم يقال للمولا ان شيت فادفع ذلك الجز الموقوف الي الغاصب وان شيت فافده
بقيمة الجارية فان دفع اليه ذلك الجز رجع بقيمة العبد على الغاصب لان الدفع انفسخ من حيث لا يقع المقاصه لانه لا مقاصة
بين العبد والدراهم ثم يدفع منها جزءا من احد عشر جزءا الي ولي قتيل الغلام حتى يتم حقه ثم يرجع على الغاصب بذلك الجزء
فيسلم له وان اختار الفدا فداه بقيمة الجارية ويرجع عليه بقيمة الغلام فصار قصاصا لان المقاصة بين الدراهم جايزة
ويدفع المولا مكان ذلك الجزء الي ولي قتيل العبد جزءا من احد عشر جزءا من قيمته لان المقاصة استيفا فصار كانه استوفى
قيمته لم يرجع بمثله على الغاصب فيسلم له واما اذا كان اولياء قتيل الجارية لا ينتظرون يسار الغاصب فان المولي يخير بين
الدفع والفدا فان اختار الدفع فانه يدفع العبد اليهما ويضرب بقيمته ولي قتيل العبد بالدية وولي قتيل الجارية بقيمة الجارية
فيكون العبد بينهما على احد عشر سهما فاذا ايسر الغاصب رجع المولي عليه بقيمة العبد وبقيمة الجارية لانهما استحقا من
يده بجناية حصلت عند الغاصب ثم يدفع المولا الي قتيل الغلام جزءا من احد عشر جزءا من قيمته حتى يتم حقه ثم يرجع
به المولا على الغاصب فيسلم له لما ذكرنا وليس لولي قتيل الجارية ان يرجع بالعشرة الاجزاء من قيمة الجارية على المولا وليس له
الا ما اصاب من الغلام في رواية المسالة الطويلة وذكر في رواية المسالة القصيرة لان له ان ياخذ من قيمة الجارية الي
تمام قيمتها ثم يرجع به على الغاصب وجه هذه الرواية ان ولي قتيل الجارية وان وجب حقه في جميع القيمة الا انه كان بالخيار
بين ان يرضي بحقه ناقصا ويضرب بقيمتها في الغلام وبين ان ينتظر الي وقت خروج قيمتها فان اختار الضرب في الغلام

انقطع حقه وبطل اختياره ورضي بالحاق الضرب علي نفسه وجه تلك الرواية ان ولي قتيل الجارية لم يصل الي تمام حقه فلو قدر
علي اخذ الجارية كان له ان ياخذها فلما لم يقدر عليها كان له ان ياخذ من بدلها تمام حقه كما كان لولي قتيل العبد
ان ياخذ واما اذا اختار المولي العبد فانه يفدي لاولياء قتيل العبد بالدية لانه جنسه واختاره لان العبد جني قايم
ويفدي لاولياء قتيل الجارية بقيمة الجارية لان حبسها الا باختياره لا لخطا مقبولة ثم اذا اقر الغاصب رجع عليه المولي بقيمة
العبد لانه استحق بسبب كان عنده علي ما ذكرنا غير مرة وبقيمة الجارية فيه مكان القيمة التي اداها وقيمته بالغصب اذا اراد
ان يتبع المولا ففي قول ابي حنيفة لا اشكل انه اسرله ذلك لما ذكرنا ان جناية العبد علي الجارية هدر واما علي قولهما فاذا اختار
المولا الفدا وتفادي الغاصب قيمة الغلام وقيمة الجارية كانت له فيقال للمولا ادفع جزوا من احد عشر
جزوا من العبد او افده بقيمة الجارية قايما ذلك فعله لم يرجع علي الغاصب بشي لما ذكرنا **قال** واذا غصب الرجل عبدا
فقتل مولاه او قتل عبد المولاه باكثر من قيمته ثم رده الغاصب علي المولا فالغاصب ضامن بقيمة العبد الذي غصبه وهذا
قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قولهما لا يضمن شيا من ذلك وجه قول ابي حنيفة ان الغاصب في حكم الخيار كالمالك لانه لو
جني علي اجنبي كان حاصل الضمان علي الغاصب الا انه لا يقدر علي دفع العبد بالجناية لان العبد ملك المولا ويمكن دفع العبد
الي مالكه فوجبت قيمته هاهنا كما نقول في المدبر اذا جني جناية فعلي المولا قيمته لانه لا يقدر علي دفع المدبر فيحول الضمان
الي القيمة كذلك هاهنا علي اصله مستقيم فانه يجعله كعبد الغاصب حتي لو جني علي الغاصب او علي ماله كان هدرا في قول ابي
حنيفة رحمه الله وجه قولهما ان احكام الجناية يرجع الي المولا لا الي الغاصب الا تري ان المولا هو الذي يخير بين الدفع
والفدا فاذا كان حكم الجناية يرجع اليه فاستحال ان يجب عليه دفعه الي نفسه وهذا علي اصلهما مستقيم لان المذهب
عندهما ان جناية العبد المغصوب علي الغاصب وعلي ماله معتبرة واجمعوا ان العبد لو قتل نفسه ضمن الغاصب قيمته استهلك
ابو حنيفة رحمه الله في الاصل والفرق لهما ان هناك اذا قتل نفسه فقد تعذر رده والعبد صار مضمونا عليه بالغصب فلا
يتخلص عن ضمان الغصب الا برد عينه او برد قيمته ان عجز عن تسليم عينه فاما هاهنا فلم يتعذر عليه رد عينه وقد رد
العين علي مالكه **قال** ولو غصب عبدا ثم امره ان يقتل رجلا فقتله ثم رده الي مولاه فقتل عنده اخر ثم عفا اولياء
القتيل الاول عن الدم كان علي المولا ان يدفع نصفه الي اولياء القتيل الاخر ولا يرجع علي الغاصب لان الواجب عليه
ان يدفع لهما نصفين قبل العفو ثم يرجع بذلك النصف علي الغاصب لانه استحق بسبب كان عنده علي ما قدمنا فلما عفا
اولياء القتيل الاول قبل ان يدفع اليهما فقد ابطلوا حقهم وبقي اولياء القتيل الثاني في النصف ولا يرجع علي الغاصب
بشي لانه يوجد من العبد جناية حصلت عند القاضي لان ولي القتيل الذي قتله عند الغاصب فقد عفي عنه وكذلك
لو فداه اولياء الجناية الثانية لهذا المعني ولو دفعه اليهما قبل العفو ثم عفا الاول عما بقي او كان للمولي ان يرجع علي الغاصب
بنصف القيمة لما ذكرنا ان ذلك النصف استحق عليه بسبب كان عنده ولم يكن لولي القتيل الاول علي ذلك النصف
القيمة سبيل لانه ابطل حقه بالعفو والعفو لا فيما بقي من حقه لا بما قبضه لانه كالابرا فكذلك المعني لم يكن علي نصف
القيمة سبيل ولا يرجع المولا علي الغاصب لان نصف القيمة سلم اليه **قال** واذا اغتصب الرجل عبدا او استودع
مولي العبد الغاصب امة فقتل العبد قتيلا في يد الغاصب ثم قتلته الامة فانه يكون علي الغاصب قيمة العبد
يدفعها الي المولا لان العبد كان مضمونا في يد الغاصب فقد عجز عن رده ثم ان المولا يدفع القيمة الي اولياء قتيل العبد
لان القيمة قامت مقامه ثم يرجع علي الغاصب بقيمة اخري فيسلم له علي ما ذكرنا غير مرة ثم يقال للمولا ادفع امتك
الي الغاصب او افدها بقيمة العبد لان الغاصب لما غرم قيمة العبد فقد صار العبد ملكا له في الحكم فظهر ان الامة
قتلت عبد الغاصب والامة كانت وديعة في يديه والعبد لو دفعه اذا اتلف مال المودع وجب الضمان في قولهم جميعا
بخلاف العبد المغصوب اذا اتلف مال الغاصب فان فيه اختلافا هذا اذا قتلت الامة العبد ولو ان العبد هو الذي قتل

الامة وقد قتل رجلا اخر فان للغاصب ان يسلم العبد الي المولا ثم يقال للمولا ان شيت فادفع وان شيت فافد فان اختار
الدفع دفع عشرة اجزا العبد الي اولياء قتيل العبد ويمسك الجزو لنفسه في قول ابي حنيفة رضي الله عنه لان من اصله
ان جنايته معتبرة وفي مال المولي اذا كان في يد الغاصب علي ما ذكرنا قبل هذا ثم يرجع علي الغاصب بقيمة العبد لان العبد
قد تلف بسبب كان عنده ويدفع من القيمة جزوا واحدا من احد عشر جزوا الي اولياء قتيل العبد حتي يكمل لهم القيمة
ثم يرجع بذلك علي الغاصب فيسلم له وذكر في الاصل انه ياخذ من الغاصب تمام قيمة الامة وهذا غير سديد لان
الجارية كانت امانة في يده فلا يجب عليه الضمان وانما يرجع للغاصب بقيمة العبد هذا اذا اختار المولي الدفع وان
اختار الفدا فانه يفدي لاولياء قتيل العبد بالدية ثم يرجع علي الغاصب بالقيمة ولا يرجع بالزيادة لانه دفع تلك
الزيادة باختيار نفسه لا لوجوب الحكم واما علي قول ابي يوسف ومحمد فان جنايته علي الامة هدر فصار كانه لم يجن
الا علي الاجنبي فيقال للمولي ادفعه او افده ثم يرجع علي الغاصب بالقيمة لان العبد لم يسلم له **قال** ولو غصب امة
فقتلت عنده قتيلا خطا ثم ولدت ولدا ثم قتلها ولدها فعلي الغاصب ان يرد الولد وقيمة الام علي المولا لانه عجز عن
رد الام فيجب قيمتها ويقال للمولي ادفع هذه القيمة الي اولياء القتيل لانها قامت مقام الام ثم يرجع بها علي الغاصب لانها
لم تسلم ثم يقال له ادفع الولد الي الغاصب او افده بقيمة الام كما ذكرنا في الامة الوديعة اذا قتلت العبد لان الولد امانة
في يده وولد المغصوب امانة في يده ولو غصب رجلان من رجل عبدا فقتل في ايديهما قتيلا ثم قتل احد الغاصبين فان
العبد يرد الي المولا ثم يقال له ادفع العبد الي اولياء القتيلين نصفين لاستواء حقهما ثم يرجع علي الغاصب الحي بنصف
القيمة وفي مال الميت بنصف القيمة لان العبد تلف بسبب كان عندهما ثم المولي يدفع نصف القيمة الي ولي قتيل الاول
حتي يكمل حقه لانه استحق العبد بجميع اجزايه الا ان القيمة وقعت لمضايقة ثم يرجع به علي الغاصب الحي وفي مال
الغاصب المقتول بنصف القيمة وتكون له لان ذلك لم يسلم ولا يرجع واحد من الغاصبين بشي اذا دفع به ان ورثة
المقتول لا يرجعوا به علي الاخر لانه لم يصل اليه شي من العبد الا بعد الجناية ولم يجر في يده ولم يذكر هاهنا اختلافا
ولكن هذا الجواب علي قولهما خاصة فاما علي قول ابي حنيفة رضي الله عنه فجنايته علي الغاصب هدر فقد
كان نصف القيمة في ضمانه ونصفه في ضمان صاحبه والنصف الذي في ضمانه هدر والنصف الاخر معتبر وقد اجتمع
في العبد دية الاجنبي ونصف دية الغاصب فينبغي ان يدفع العبد اليهما اثلاثا فيفدي لولي الاجنبي بعشرة الاف
درهم ولولي الغاصب بخمسة الاف درهم ثم يرجع عليهما بقيمة العبد اثلاثا والله اعلم

باب جناية المكاتب

قال واذا اجني المكاتب جناية خطا فعليه ان يسعي في الاقل من ارشها ومن قيمته يوم جني لان
كسبه وما في يده يحصل له دون مولاه فكان هو المانع نفسه عن الدفع وليس هذا كالمدبر لان كسبه للمولا وكان
المانع هو المولا فعليه قيمته فان قيل المولا هو الذي كاتبه فكان سبب المنع من قبله فوجب ان يجب عليه الضمان قيل
له حين ما كاتبه لم يكن لصاحب الجناية فيه حق وانما وجب حقه بعد ما ملك المكاتب كسب نفسه فصار هو المانع لنفسه
فيكون الضمان عليه ثم اذا وجب عليه يجب عليه الاقل من قيمته ومن ارش الجناية لان قيمته اذا كانت اقل فانه
منع قدر قيمته فاذا لم يقدر علي دفع الرقبة قامت القيمة مقامه فلا يجب عليه اكثر من ذلك وان كانت الجناية اقل
يجب ذلك المقدار لانه لم يجن اكثر من ذلك فلا يزاد عليه وانما ينظر الي قيمته يوم الجناية ولا يلتفت الي ما حدث في
يده من زيادة ونقصان لان الضمان وجب عليه بالجناية فيعتبر قيمته يوم الجناية كما قلنا في العبد اذا احفر
بيرا علي قارعة الطريق فان جني جناية اخري فهذا علي وجهين اما ان يجني بعد قضا القاضي بالاول او يجني قبل
ان يقضي القاضي بالاول فان جني بعد قضا القاضي بالاول فعليه ان يسعي لولي الجناية الثانية في الاقل من ارشها
ومن قيمته لان القاضي لما قضي بالاول صار ذلك دينا في ذمته فاذا اجني جناية ثانية صار حكمها كالجناية

الاول فيلزمه الاقل من قيمته ومن ارش الجناية وان كان القاضي لم يقضي بالجناية الاول فانه يجب عليه الاقل من قيمته
وجميع ارش الجنايات فيلزمه الاقل منهما لان حبس رقبه واحدة فيجب عليه قيمة واحدة **قال** وان كانت الجناية نفسا
وقيمته اكثر من عشرة الاف درهم سعي في عشرة الاف الا عشرة دراهم لان هذا بدل الدم والدم لا يجاوز عشرة الاف درهم
كما قلنا في العبد اذا قتل خطا انه يقضي بعشرة الاف الا عشرة وانما قلنا انه ينقص عشرة لان نقصان الرق عشرة كما قلنا
في تلك المسألة **قال** وان قتل رجلا خطا وقيمته الف درهم ثم قتل اخر خطا وقيمته الفان فانه يقضي عليه ان
يسعي في الفين الف منهما للاخر خاصة لان حق الاول لم يجب الا في الالف لان المكاتب انما ينظر الي قيمته يوم الجناية وقيمته
يوم الجناية الاولي الف ويوم الجناية الثانية الفان الالف الاولي للاخر خاصة والالف الاخر بين الاخر والاول
يضرب فيه الاول بجميع الدية وهو عشرة الاف درهم والاخر بتسعة الاف فقد وصل اليه الالف فيقسم بينهما علي تسعة
عشر سهما **قال** واذا قتل المكاتب قتيلين خطا فقضي عليه بنصف القيمة لاحدهما والاخر غايب ثم قتل اخر
ثم عجز فان المولي يخير بين الدفع والفدا فان اختار الدفع فانه يدفع نصفه الي الثالث لان القاضي لما قضي عليه
بنصف القيمة فقد ظهر ذلك النصف وفرغ من الجناية فقبل الثالث نصفه فارغ فاذا اختار الدفع دفع
ذلك اليه واتبعه الاول المقضي له بنصف القيمة لانه صار دما عليه في ذلك الوقت بقضا القاضي فيباع ذلك
النصف فيه او يقضي عنه المدفوع اليه فان بيع يودي من ثمنه حق الاول فان فضل شي الي الثالث واما النصف
الاخر ففيه حق الغايب وحق الثالث فيدفع ذلك النصف الي الثالث وفي الاوسط الذي كان غايبا يضرب فيه
الاوسط بجميع الدية لانه لم يصل اليه شي ويضرب فيه الثالث بنصف الدية لانه وصل اليه النصف فيكون
بينهما اثلاثا وان اختار الفدا فانه يفدي الثالث بالدية فللاول بالدية ثم يباع العبد بالدين الذي قضي عليه
به **قال** واذا جني المكاتب جناية ثم مات ولم يترك الا ماية درهم ومكاتبته اكثر من ذلك فان هذه المسألة
علي وجهين اما ان يترك وفا بالكتابة او لم يترك فان لم يترك وفا بالكتابة فان ذلك للمولي ولا شي لصاحب الجناية
ان كان لم يقض عليه بالجناية لان المكاتب اذا لم يترك وفا فقد مات عبدا فصار كعبد جنا جناية ثم مات
وترك مالا فان المتروك للمولي وبطلت الجناية لان حق صاحب الجناية في الرقبة لا في الكسب كذلك هاهنا
وان قضي عليه بالقيمة يودي من كسبه دينه لان الدين يودي من الكسب هذا اذا لم يترك وفا واما اذا ترك
وفا بالكتابة فان اصحاب الجناية اولي بذلك المال لانه اذا مات وترك وفا صار في الحكم كالحي ولو كان حيا لكان
يقضي عليه بالجناية بالاول من قيمته ومن ارش الجناية ثم استوفي المولي الكتابة وما بقي فهو ميراث والجملة فيه
ان المكاتب اذا مات عن وفا ابدي في تركته بالاقوي فالاقوي في ديونه كما يفعل في تركة الحي لان البداية
بالاقوي اولي والدين اقوي من الجناية والكتابة لان الدين واجب في حالة الحرية وفي حالة الرق جميعا ولو قضي
بالجناية صار ذلك دينا ايضا فيبدا بعدما قضي الدين ينتظر فيه فان كان في الباقي وفا بالكتابة كانت
الجناية اولي بما ذكرنا وان لم يكن فيه وفا كان ما بقي بعد الدين للمولي لانه مات عبدا فبطلت الجناية **قال**
واذا مات المكاتب وترك ولدا قد ولد له في مكاتبته من امته وعليه دين وجناية قد قضي فيها او لم يقض بها
سعا الولد في الدين والجناية والمكاتبة لان الولد قام مقامه فصار كان المكاتب حي ولو كان حيا لكان يقضي
عليه الدين والجناية والكتابة وكل ذلك الا ان هاهنا للولد ان يبدا باي الديون شا ولا يجبر الولد علي ان
يبدا بشي من ذلك قبل شي لان الولد انما يودي ذلك من كسبه وتدبير كسبه اليه كما ان الوالد لو كان حيا
كان له ان يبدا باي الديون شا فكذلك للولد الذي قام مقامه وليس هذا كالذي ترك وفا يبدا بالدية
اولا ثم بالجناية ثم بالكتابة لان تدبير ذلك الي القاضي فيبدا بالاقوي فالاقوي فان عجز هذا الولد عن اداء الكتابة

ان كان قضي عليه بالجناية بيع وكان ثمنه بين الغرما فصاحب الجناية بالحصص لانه عجز بعدما صارت الجناية مالا بالقضا
فلا يسقط كسائر الديون وان عجز قبل القضا بالجناية بطلت الجناية لان اباه مات عاجزا فصارت جنايته جناية شي صح
عبد والعبد الجاني اذا مات بطل حكم جنايته ولا يلزم الابن منها وعجز الاب وعجز الابن سوا لانه قام مقام الاب
وان كانت ام هذا الولد حية حين مات المكاتب فانه يقضي علي الاخر والولد بالسعاية فيها لان الابن دخل في كتابة
الاب ودخلت الام ايضا معا للابن فقامت مقامه فان قضي عليهما ولم يقض بها حتي قتل احدهما قتيلا خطا قضي عليه
بقيمته لولي قتيله سوا ما عليهما الولي لجناية المكاتب لان جناية نفسه اليه اقرب وهو كالمكاتب للمولي من وجه وان
عجز العبد ذلك بيع كل واحد منهما في جنايته خاصة دون جناية الابن لانهما لما عجزا بطلت جناية الاب وانما
كانا يسعيان في دينه لبقا حكم كتابته فلما عجزا وقد قضي عليهما بالجناية كانا مملوكين وعليهما دين فيباعان فيه
فان فضل من الثمن شي كان فيه جناية الاب لان ما فضل من اثمانهما كسب الاب وكان في جناية الاب وان لم يفضل
من اثمانهما شي فلا شي لصاحب جناية الاب لانه مات عاجزا فصار كعبد جني جناية ثم مات **قال** واذا ماتت المكاتبة
وتركت ماية درهم وامثالها والدية في مكاتبتها وعليها دين وقد قتلت قتيلا خطا فقضي بها او لم يقض فانه يقضي
علي الابن ان يسعي في المكاتبة والدين والجناية وتلك الماية بين اهل الجناية والدين بالحصص لانه قام مقام
الام لدخوله في مكاتبتها فصار كانها حية ولو كانت حية كانت الماية بينهم بالحصص لا تفضل بعضهم علي بعض وهذا
قال في الاصل فقال لان المكاتبة غير عاجزة ما دام لها ابن يسعي في المكاتبة فان استدان الابن دينا او جني
جناية فقضي عليه بذلك مع ما قضي به عليه من دين امه وجنايتها فعليه ان يسعي في ذلك كله لان ما لحقه
من الدين والجناية لا يبطل دخوله في كتابة الام فكذلك يسعي في ذلك كله فان عجز ورد في الرق بيع في دينه خاصة
دون دين امه لان دينه احق من دين امه والجناية التي قضي لها كسائر ديونه فان فضل من ثمنه شي كان
في دين امه وجنايتها بالحصص لان من ثمنه كسب الام وهكذا اذا عجز بعدما قضي عليه بالجناية فاما اذا عجز قبل
ان يقضي عليه بالجناية فانه يخير مولاه بين الدفع والفدا بالجناية لان جنايته بعد العجز صارت جناية فيخير بين
الدفع والفدا الا انه يبدا بالجنايه لان في البداية بالجناية توفير الحقين لانه يدفع بالجناية ثم يبيعه صاحب الدين
فيبيعه بالدين ولو بيع بالدين لا يبطل الجناية بخروجه من ملكه فاذا بيع في دينه فان فضل من ثمنه شي لم يكن
لصاحب دين الام وجنايتها عليه سبيل ويصرف الي الجناية نفسه لما ذكرنا ان جناية نفسه اولي ولهذا اذا اختار المولي
الدفع ولو فداه المولي واختار امساك العبد بيع العبد في دينه لان الدية لزم رقبته فيه وراس ما دارت رقبته فان
بقي شي بعد دينه كان من دين امه وجنايتها لانه لم يتوهما جناية الابن لان مولاه فداه وكان متبرعا عن الفدا فكذلك
يصرف الفاضل الي دين امه وجنايتها لانه كسبها **قال** واذا جني المكاتب جناية ثم مات قبل ان يقضي عليه بها
وقد ترك وفا بالمكاتبه استوفي صاحب الجناية من تركته حصته فان بقي شي ادي المكاتبة منه لما ذكرنا ان الجناية
اقوي من الكتابه فان بقي شي ادي المكاتبة بعد ذلك فان بقي شي كان ميراثا لانا حكمنا بحريته في اخر اجزا حياته
هذا اذا لم يقض بالجناية فاما اذا قضي بالجناية فبدا بالدين سوا لما ذكرنا **قال** واذا مات المكاتب وعليه دين
وترك عبدا له تاجرا عليه دين بيع العبد في دينه خاصة لان دين العبد اقرب الي نفسه من دين المولي وهذا
لان المكاتب كالمولي يدفعه والعبد اذا لحقه دين كان دينه احق من دين مولاه الا تري ان الحر اذا اذن لعبده
في التجارة فاستدان دين وعلي مولاه دين فانه يباع في دين نفسه دون دين مولاه فان بقي شي من ثمنه كان في
دين المكاتب هذا اذا كان علي العبد دين وعلي المكاتب دين فان لم يكن علي العبد دين ولكنه جنا جناية يوجب الدفع
او الفدا وقد مات المكاتب وليس له مال غيره يخير المولي وغرما المكاتب فان شا دفعه هو وجميع الغرما بالجناية

ولاحق للغرماء فيه لانهم ابطلوا حقهم بدفعه وان شاء افدوه بالدية فيباع للغرماء لانه كسب المكاتب فان شاؤا اطعموا الذين
اتلفهم لان لهم حق خيار ما لم وان شاؤا ابطلوا حقهم بدفعه واخرجوه من ان يكون كسبا له وان كان على العبد دين مع جنايته
ودين المكاتب ايضا فان دين العبد وجنايته اولى من دين المكاتب لما ذكرنا يبدا بالجناية لما ذكرنا ويخير مولاه فان شاء
دفعه واسعه صاحب الدين ويباع في دينه لان الدين له ورقبته فيه ولا يبقى ما دارت ولا يبقى احدهما المكاتب لانه زال
كسبه فان شاء المولى فداه ثم يباع في دينه خاصة دون دين المولى لانه لما فداه فقد طهرت رقبته وكان دينه اولى
من دين مولاه لما ذكرنا فان فضل شي كان لغرماء المكاتب لان المولى كان متطوعا في الفدا فكلما فضل من ثمنه فهو
من كسب المكاتب وكسب المكاتب لغرمائه والله اعلم

باب جناية المكاتب بين اثنين

قال واذا كان العبد بين رجلين فكاتب احدهما النصف بغير امر صاحبه ثم جنى جناية ثم ادى فعتق فها هنا حكمان حكم الكتابة
وحكم الجناية اما حكم الكتابة فهو ان للشريك ان ياخذ من الذي كاتبه نصف ما اخذ من الكتابة لانه كسب عبد بينهما
وياخذ من المكاتب نصف ما في يديه من الذي اكتسبه قبل العتق لان ذلك كسب عبد بينهما ايضا فله ان ياخذ نصف ذلك
ثم ان للمولى الذي كاتبه ان يرجع على المكاتب بما اخذ منه لانه قد سلم المكاتب شرطه وقد سلم للمولى شرطه وهو تمام
الكتابة هذا اذا كاتب النصف وان كاتب الجميع فكذلك الجواب الا انه لا يرجع على المكاتب بما اخذ منه لانه لم يسلم
للمكاتب جميع شرطه لانه كاتب الجميع ولم يسلم له الجميع ثم ان الذي كاتبه ان كان موسرا فشريكه بين ثلث خيارات
ان شاء اعتق نصيبه وان شاء استسعاه وان شاء ضمن شريكه وان كان موسرا فهو بالخيار بين شيئين وهذا قول
ابي حنيفة رحمه الله وفي قول ابي يوسف ومحمد للشريك ان ياخذ منه نصف ما اخذ من الكتابة وياخذ من العبد
ايضا نصف ما بقي في يده لانه كسب عبد بينهما كما قال ابو حنيفة رحمه الله الا ان الذي كاتب لا يرجع على العبد بما اخذ
منه سوا كاتب نصفه وكله لان من اصلهما انه اذا كاتب نصفه يكاتب كله ولم يسلم للمكاتب جميع شرطه لان جميع الكسب لم
يسلم للمكاتب ثم ان كان الذي كاتبه موسرا ضمن نصف قيمته وان كان معسرا استسعى العبد على ما عرف من مذهبهما
وهذا حكم الكتابة واما حكم الجناية فان نصف الجناية على المكاتب يؤخذ من كسبه الاقل من نصف قيمته ومن نصف
ارش الجناية لان المكاتب عاقلة نفسه بنصفه المكاتب واما النصف الاخر فان كان المولى الذي لم يكاتب اختار تضمين
شريكه او السعاية فعليه الاقل من نصف قيمته ومن نصف الارش لانه عجز عن دفع العبد لا بفعل نفسه ولكن
بكتابة غيره الا انه لا يؤاخذ به ما لم يصل اليه ضمان النصف والسعاية لان العتق صار كبيا فلا يضمن الا بعد خروج
الدين كرجل جنى عبده جناية ثم قتل العبد فان المولى لا يضمن شيئا حتى ياخذ قيمة العبد فكذلك ها هنا اذا ضمن او
استسعى فانه يجب ذلك فيما المقبوض من قيمته واذا اعتق نصيبه فعليه ذلك من خالص ماله لانه بالعتق استهلكه وفي قول
ابي يوسف ومحمد هكذا الا انه لم يكن له ان يختار العتق لانه اعتق كله ولكن اذا وصل اليه الضمان والسعاية
فانه يدفع من ذلك الى صاحب الجناية الاقل من نصف قيمته ومن نصف الارش ولا يجب عليه شي في ماله وكذلك هذا
في الذي كاتبه باذن شريكه الا انه لا ضمان عليه لان شريكه رضي بالكتابة قال ولو خوصم المكاتب في الجناية
قبل ان يعتق فقضى عليه بنصف ارشها ثم عجز عن الكتابة فانه يباع نصفه فيما قضى عليه به وهو نصيب الذي
كاتبه ويقال للاخر ادفع نصيبك بنصف الجناية او افده بنصف ارشها لان النصف الذي قضي به عليه صار مالا
وصار دينا في رقبته والعبد اذا لحقه الدين يباع او يقضي السيد والنصف الاخر عبد على حاله فيخير مولاه بين الدفع
والفدا ولو كان النصف الذي كاتبه عجز قبل ان يقضي القاضي بالجناية فالموليان جميعا بالخيار بين الدفع والفدا
لان الجناية لم يضمن ما لا فصار كعبد بين رجلين جنى جناية انهما يخيران بين الدفع والفدا كذلك ها هنا قال
واذا كاتب احدهما نصيبه ثم اشترى المكاتب عبدا فجنى جناية ثم ادى المكاتب فعتق فانه يخير المكاتب والذي لم يكاتب

فان

فان شاء دفع وان شاء فداه بالدية لان هذا المكاتب نصفه مكاتب ونصفه عبد للذي لم يكاتب فالعبد الذي
اشتراه المكاتب نصفه لانه احق به وللذي لم يكاتب نصفه لانه كسب عبده فيخيران بين الدفع والفدا كعبد بين
رجلين احدهما حر والاخر مكاتب جنى جناية قال ولو كان الجاني ابن المكاتب ولد من امة له كان عليه
ان يسعى في الاقل من نصف قيمته ومن نصف ارش الجناية وصورة المسلة ان العبد اذا كان بين اثنين كاتبه احدهما
ثم ولد للمكاتب ولد دخل في كتابته وكان نصفه مكاتبا فيجب عليه السعاية في الاقل من نصف قيمته ومن نصف
ارش الجناية كالمكاتب نفسه وليس على المولى الذي لم يكاتب شي حتى يعتق او يستسعى ثم يضمن للاول من نصف قيمته
ومن نصف ارش الجناية على ما ذكرنا في الفصل الاول قال ولو كان هذا الابن جنى على ابيه ثم ادى العبد فان ها هنا
يلزم احكام حكم الكتابة وحكم ضمان الامة وحكم الجناية فاما حكم الكتابة فالذي لم يكاتب بالخيار في ثلثة اشيا
في نصيبه من الاب والابن على ما ذكرنا في الفصل الاول من الاختلاف والفرق بين اليسار والاعسار واما
حكم الامة فانها صارت ام ولد للمكاتب لان امومية الولد لا يتجزي وعلى المكاتب نصف قيمتها ونصف عقرها للشريك
الذي لم يكاتب لان نصفها كان في ملكه واما على حكم الجناية فان الولد جنى على الاب ونصف كل واحد منهما
مكاتب ونصف كل واحد منهما مملوك وقد اجتمع اربع جنايات جناية مكاتب على مكاتب وذلك هدر لان الولد
مكاتب بكتابة ابيه وذلك تبع له فصار كانه جنى على نفسه وجناية مملوك على مملوك وذلك هدر ايضا لانهما لانسان
واحد فبقيت جناية المكاتب على مملوك وجناية المملوك على المكاتب فاما جناية المكاتب على المملوك فانها متبعة
وعلى الابن المكاتب ان يسعى في الاقل من نصف قيمته وربع قيمته للاب للذي لم يكاتب لان الاب عاقلة نفسه
فيسعى في الاقل من نصف قيمته وربع قيمة الاب لان نصف الجناية على الاب صار هدرا ونصفها للنصف للاخر
وهو ربع قيمة الاب وجناية ما كان مملوكا للمولى الذي لم يكاتب على الكاتب وهو الاب فيه ايضا فعلى المولى الذي
لم يكاتب الاقل من نصف قيمة الولد وربع قيمة المكاتب الا انه لا يؤخذ حتى يصل اليه بدله لان المولى لا يقدر
على دفعه فيجب عليه القيمة بمنزلة جناية المدبر فلما وجب لكل واحد منهما على صاحبه فان كان مما يصير قصاصا
وان لم يقاصا لا يصير قصاصا لان الدين وجب للمولى على المكاتب الذي جنى وهو الدية يؤدي من كسبه والذي
وجب للمكاتب على المولى الذي لم يكاتب في ماله فصار اجنبيين وقال في الكتاب يصير قصاصا فيحتمل ان يكون
قصاصا اذا التقيا ويحتمل ان يكون قصاصا وان لم يتقاصا قال واذا كانت امة بين رجلين كاتب
احدهما نصيبه منها ثم ولدت ولدا ثم ارادت حرا او اسقطت بعيب ثم ادت فعتقت فاختار الشريك ان يضمن
الذي كاتب وهو موسر ضمنه نصف قيمتها يوم عتقت وله ان يستسعي الام في نصف قيمته وانما يضمن الشريك
نصف قيمتها يوم العتق ولا ينظر الى قيمتها يوم الكتابة لان الاتلاف انما يظهر بالعتق ولا يظهر بالكتابة لان الكسب
الذي في حالة الكتابة كان بينهما فلما كان الاتلاف بالعتق فيضمن قيمتها يوم العتق والولد يسعى للذي لم يكاتب الام
في نصف قيمته ولا يضمن للذي لم يكاتب الام في نصف قيمته ولا يضمن للذي لم يكاتب الام شيئا من الولد لان الولد لم
يكن مولودا يوم كوتب فقد وجد الولد ولم يوجد من الذي كاتب فيه جناية فلا يجب عليه شي من الضمان لاجل
وقعت صح الولد ولا يجوز ان يبطل مال الشريك الذي لم يكاتب لان نصفه له فيسعى في نصف قيمته نفسه لان المال في يده
قال ولو كاتب احدهما نصيبه منها ثم ولدت ولدا فكاتب الاخر نصيبه من الولد ثم جنى الولد على امه او جنت
عليه امه جناية لا تبلغ النفس ثم اديا فعتقا والموليان موسران فلا ضمان للذي كاتب الام على شريكه في الولد لانه
لما كانت الام صار نصيبه من الولد مكاتبا بكتابة الام فلما كاتب الاخر نصيبه من الولد لم يصر جانيا عليه
كعبد بين شريكين كاتب احدهما نصيبه ثم كاتب الاخر نصيبه ثم اديا اليهما وعتق والذي كاتب الولدان يضمن

الذي كاتب الام نصف قيمة الام وان شا استسعاها وان شا اعتقها لان كتابة الولد لا يوجب كتابة الام فيجب في
الذي كاتب الام نصف قيمتها فان شا استسعى وان شا اعتق كما ذكرنا في المسايل المتقدمة قال في الاصل وجنى
كل واحد منهما على صاحبه عليها وضعتك في العبد وانه لا انهما اختلفا في فصل وهو ان في تلك المسلة كان يثبت في
عتق كل واحد منهما نصف الجناية ثم يتقاصان وفي هذه المسلة يثبت في عتق كل واحد منهما ثلثة ارباع الجناية وذلك
لان الام نصفها مكاتب للذي كاتبها ونصفها امة لشريكه والولد كله مكاتب نصفه مكاتب تبع الامة ونصفه
مكاتب معتق بكتابة شريكه فما كان من جناية الاب النصف الذي هو معتق والنصف الذي هو تبع للامة في
النصف الذي هو وامه مبيع والنصف الذي هو مكاتب معتق من الاب يعتبر جنايته على نصف الام الذي هو
مكاتب فاعتبرن الجنايات الثلثه وما كان من جناية النصف الذي هو تبع الام في الكتابة هو هدر لانه تبع
لها فكذلك جناية الام على الولد وهكذا ان نصف الام جنى على الولد في نصفه هذا النصف لا في ولده الذي دخل
في كتابته فهو هدر لانه كالمولى له من وجه ونصف هذا النصف لا في حصة الكتابة المفردة من الولد وهو مبيع
فاما النصف الباقي الذي هو رقيق للذي لم يكاتب على الولد نصفه لا في حصة المكاتب المفرد وهو مبيع ونصفها
لان ما دخل منه في كتابتها وهو تبع وكان ثلثه ارباع الكتابة بمسقه وربعها هدر فان جنا كل واحد منهما
على صاحبه سقط ربع الجناية وبقيت ثلاثة ارباعها ويتقاصا قال وان كان العبد بين اثنين يتقاعس
احدهما وقيمته الف ثم ان الذي فقت عينه كان نصيبه منه ثم جرحه جرحا اخر ثم ادا فعتق ثم مات للولي بالجناتين
جميعا ها هنا حكمان حكم الكتابة وحكم الجناية فاما حكم الكتابة فعلى ما ذكرنا ان الذي لم يكاتب ياخذ من الذي
كاتب نصف ما اخذ من بدل الكتابة لان ذلك كسب عبد بينهما ويرجع بذلك ورثته الذي كاتبه على العبد لما
ذكرنا انه لم يسلم لهم ذلك والذي لم يكاتب حق التيسير لو الاستسعا او العتق على ما ذكرنا من الاختلاف واما
حكم الجناية فان العبد قد استهلك جميع النفس وكل نصف منه استهلك نصف النفس واما النصف
الذي هو نصيب الذي كاتبه فقد استهلك نصف نفس مولاه بجنايتين جناية قبل المكاتبة فهو هدر لانه
عليه وجناية العبد على مولاه هدر وجنايته بعد الكتابة فيلزمه الاول من نصف قيمته ونصف ربع الدية
لان جناية المكاتب على مولاه معتبرة وانما يعتبر ربع الدية لان الربع صار هدرا وبقي الربع وانما اعتبر نصف
قيمته لان الربع صار هدرا فصار كان هذا النصف لم يجن الا على هذا الربع خاصة اما النصف الذي هو
نصيب الذي لم يكاتبه فقد استهلك نصف النفس ايضا بجنايتين جناية قبل الكتابة صاحبه وجناية بعد
كتابة صاحبه وذلك على مولاه فيما وصل اليه من الضمان او السعاية الاقل من نصف قيمته ومن نصف الدية كما ذكرنا
في العبد اذا جنى جناية ثم قتل العبد ان المولى لا يطالب ما لم يصل القيمة اليه ولا يجب في ماله الا ان يختار العتق
على ما ذكرنا من قبل بقي الحاصل يقال للذي لم يكاتب ادفع نصف القيمة الى ورثة الميت وعلى العبد ان يسعى في
الاقل من نصف قيمته ومن ربع الدية والربع صار هدرا قال واذا كان العبد بين رجلين فجنى على
احدهما فقا عينه او قطع يده ثم ان الاخر باع نصف نصيبه من شريكه وهو يعلم بالجناية ثم جنى عليه العبد ايضا
جناية اخرى ان الذي باع ربعه اشترى ذلك الربع ثم كانت الذي جنى عليه على نصيبه منه ثم جنى عليه جناية اخرى
ثم ادى فعتق فات المولى من الجنايات فالجواب في هذه المسلة ان يقال ان العبد قد استهلك جميع نفس المولى
ذلك نصف منه استهلك نصف النفس وكل ربع منه استهلك ربع النفس فاما الربع الذي جرا فيه البيع قد
استهلك ربع النفس بثلث جنايات جناية قبل البيع فصار مختارا وجناية بعد البيع فصار هدرا لانه جناية
مولاه وجناية بعد البيع فهي في رقبة العبد لانه لا يصير بالشرا مختارا فانما يصير مختارا او ردني ملكه فلما جاز

الربع علي ثلثها دار الجميع على اثنا عشر سهما وأما الربع الذي لم يجر فيه البيع فقد استهلك ايضا ربع النفس بثلاث
جنايات جناية قبل البيع فصار المولى مختارا تبع الربع الاول وجنايتان بعد البيع فهما في رقبة العبد وقد اجتمع
في نصيب الذي لم يكاتب ست جنايات احدها صارت هدرا وبقيت خمس جنايات ثنتان من ذلك صار المولى مختا را
فيهما وثلث منها في رقبة العبد فالثنتان وجبتا على المولى صار كان المولى هو الذي جنى والثلاث التي في رقبة العبد
كان العبد هو الذي جنى فصار في الحكم كان المولى جنى جنايتين والعبد ثلث جنايات فيجعل الجنايتان نصفين
لان النفس يقسم على عدد الجناة لا على عدد الجنايات فلما جعلت نصفين صار اثنان ونصف على المولى واثنان
ونصف في رقبة العبد وجب على المولى من الدية سهما ونصف وسهمان ونصف من اثني عشر يكون سدس الدية
وربع سدس الدية والمولى بالخيار في نصف العبد ان شا دفع نصف العبد الى شريكه وان شا فداه بسدس الدية
وربع سدس الدية الا انه عجز عن الدفع بكتابة الاخر لانه لا يقدر على دفعه اذا كان نصفه مكاتبا ويجب عليه
فيما وصل اليه من الضمان او السعاية الاقل من نصف قيمته ومن سدس الدية وربع سدس الدية واما نصيب
الذي كاتب فقد اتلف نصف النفس في ثلثه اجزا في جنايتان قبل الكتابة فما كان قبل الكتابة فهو هدر وما كان
بعد الكتابة فعلى المكاتب فيقسم على عدد الجناة نصفين نصفه هدر ونصفه معتبر فعلى المكاتب الاول من
نصف قيمته ومن ربع الدية قال واذا كان العبد بين اثنين فقطع يد رجل فباعه احدهما من صاحبه
وهو يعلم ثم اشتراه منه فقطع يد رجل اخر وفقا عين الاول ثم مات من ذلك وتفسير ذلك ان العبد قطع
يد عمرو فباعه احد الشريكين من صاحبه وهو يعلم ثم اشتراه منه فقطع يد زيد وفقا عين عمرو فمانا
من ذلك فنقول ان العبد استهلك نفسين وكل نصف منه استهلك نصف نفسين فاما نصيب الذي باعه
فقد استهلك نصف عمرو ونصف زيد الا انه استهلك نصف عمرو بالجنايتين جناية قبل البيع فصار المولى
مختارا بالبيع فعليه ربع دية عمرو وبقي في نفسه ربع عمرو ونصف زيد فيقال له اما ان يدفع اليهما اثلاثا
او يفدي لزيد بنصف الدية ولعمرو بربع الدية لان الربع قد وصل اليه بالاختيار واما نصيب الذي لم يبعه
فقد اجتمع فيه نصف نفس عمرو ونصف نفس زيد فيقال له اما ان يدفع نصيبك اليهما نصفين او تفدي
كل واحد منهما بخمسة الاف قال واذا كان العبد بين رجلين فجرح رجلا جرحا خطا فكاتبه احد الشريكين
وهو يعلم بذلك ثم جرحه ايضا فكاتبه الثاني وهو يعلم ثم جرحه ايضا ثم مات من ذلك كله فاما نصيب الذي
الذي كاتبه اولا فقد استهلك نصف النفس بثلاث جنايات جناية قبل الكتابة فصار المولى مختارا وجنايات
بعد الكتابة فهو على المكاتب ونصفها على المولى لانه يقسم على عدد الجناة فعلى المولى ربع الدية لانه صار مختارا
وعلى المكاتب الاول نصف قيمته ومن ربع الدية واما نصيب الاخر فقد جنى ايضا ثلاث جنايات جنايتين قبل
الكتابة فصار المولى مستهلكا له ولم يصر مختارا الا انه حين استهلكه كان بحال لا يمكن دفعه بالجناية وجناية
بعد الكتابة فهو على المكاتب فيصير بين المولى والمكاتب نصفين فعلى المولى الاقل من نصف القيمة ومن ربع
الدية وعلى المكاتب ان يسعى في الاقل من نصف قيمته وربع الدية فصار في الحاصل على المكاتب في النصفين
جميعا الاقل من قيمته ومن نصف الدية وعلى الاول ربع الدية وعلى الاخر الاقل من نصف قيمته وربع الدية

باب جناية المدبر

قال واذا قتل المدبر رجلا خطا وفقا عين اخر فعلى مولاه قيمته لاصحاب
الجنايتين اثلاثا لانه صار حابسا له لا باختياره فعليه الاقل من قيمته ومن الدية لما روي عن ابي
عبيدة بن الجراح انه جعل جناية المدبر على سيده وانما قلنا انه حبسه لا باختياره لانه حبسه بالتدبير
السابق وانما وجبت قيمته في هذه المسلة اثلاثا لان حق ولي النفس الدية وحق صاحب العين نصف الدية فيقسم قيمته

بينهما علي بلثه اسهم ويجب عليه قيمة واحدة ولا يجب عليه اكثر من ذلك وهذا في قول اصحابنا في قول زفر علي المولا لكل
جناية قيمة علي حده وجه قوله ان المولا عاقلته فصار كحر جنايات يجب ارش كل جناية علي عاقلته كذلك هاهنا لاصحابنا
ان المولي لم يمنع الا قيمة واحدة لا يجب عليه اكثر من قيمة واحدة الا تري انه لو كان عبدا وجني جنايات لا يجب علي
المولا الا دفع رقبة واحدة كذلك هاهنا **قال** وان اكتسب كسبا او وهب له هبة لم يكن لاهل الجناية من ذلك
شي لان ارش الجناية لزم المولا ولم يلزم رقبته فلا حق لهم من كسبه **قال** واذا قتل المدبر رجلا وقيمته الف ثم
ذهبت عينه فعلي المولا قيمته يوم جني وكذلك لو زادت قيمته لان ضمان القيمة انما يجب بالحبس والحبس كان
يوم الجناية فلزمته قيمته في ذلك اليوم ولم يتغير بعد ذلك **قال** وان دفع المولي قيمته الي ولي الجناية ولم
يعلم به عيب ثم قتل رجلا اخر خطا فهذه المسلة علي وجهين اما ان يدفع الي الاول بقضا قاض او دفعها بغير قضا
قاض فان دفع الي الاول بقضا قاض فلا سبيل للثاني علي المولا ولكنه يتبع الولي فاخذ منه نصف القيمة لان
المولي لم يحبس في حق الثاني لان القاضي هو الذي اجبره علي الدفع وان كان الدفع بغير قضا فكذلك الجواب عند ابي
يوسف ومحمد والدفع بالقضا وغير القضا عندهما سوا واما علي قول ابي حنيفة فالولي الثاني بالخيار ان شا
شاركه مع الاول وان شا اخذ من المولي نصف القيمة فانه اختار اتباعه بري الاخر لان اتباع احدهما ابرا
الاخر كالغاصب وغاصب الغاصب فان اخذ من المولا رجع به المولا علي الاول لانه ظهر انه اخذ اكثر من حقه وان
حقه كان هو النصف لا الكل وان اخذ من الولي الاول لا يرجع علي المولا بشي لان حقه النصف وقد بقي في يده
النصف وجه قول ابي حنيفة رحمه الله ان حق الثاني قد وجب في نصف القيمة والتحقت الجناية الثانية بالجناية
الاولي فصار كانهما واحدا جميعا ثم دفع جميع القيمة الي احدهما بغير قضا القاضي ولو كان هكذا ضمن كذلك هاهنا
الدليل علي ان الجناية الثانية التحقت بالاولي انه لا يجب علي المولي الا قيمة واحدة هذا كما يقول في الوصي اذا قضا
دين الميت بغير امر القاضي ثم ظهر غريم اخر كان له ان يضمن الولي وللوصي ان يرجع علي الغريم الاول بحصة الغريم
الثاني كذلك له ان يضمن المولي هاهنا وهما رحمهما الله يقولان ان المولي فعل ما يجبره القاضي علي ذلك وحق الاخر
لم يكن ثابتا في ذلك الوقت وانما ثبت بالجناية التي حصلت بعده فاذا كان كذلك فلم يتبين انه تعدي وان فلا يجب
عليه الضمان بخلاف مسلة الوصي لان هناك الدين اذا ظهر بعد الدفع الي الاول فقد تبين انه كان واجبا علي الميت
قبل دفع الوصي فكانت التركة مشغولة بالدينين جميعا وهاهنا حين دفع القيمة الي الاول لم يكن للثاني
حق وانما وجب حقه بعد الدفع فيكون الجناية وان كانت بعد الدفع جارية في الحكم كانها كانت واجبة
قبل الدفع الا تري انهم اتفقوا ان له ان يشارك الاول فيما قبض فلما كان في حكم المشاركة صار كانه كان واجبا
من قبل كذلك هاهنا في حكم ضمان المولي **قال** وام الولد بمنزلة المدبر في جميع ذلك لما ذكرنا انه حبسها لا باختيار
ولكن بالاستيلاد السابق كما في المدبر **قال** واذا قتل المدبر رجلا وقيمته الف درهم ثم زادت قيمته الي الفي
درهم ثم قتل اخر خطا ثم اصابه عيب فرجعت قيمته الي خمسمائة ثم قتل اخر خطا فعلي مولاه الف درهم لانه جنى
جني في المرة الثانية وقيمته الفان فلزمه الفان فيكون الف منها للاوسط خاصة لانه لا حق للاول والثالث
فيها لانه جني علي الاول وقيمته الف وجاء الثالث وقيمته خمسمائة فحصلت الالف للاوسط فيكون
خمسمائة من الالف الباقية بين الاول والاوسط لانه لا حق للثالث فيها لانه جني عليه وقيمته خمسمائة فكانت
الخمسمائة لهما فيضرب فيها الاوسط بتسعة الاف لانه وصل اليه الف من حقه ويضرب فيها الاول بعشرة الاف
لانه لم يصل اليه من حقه والخمسمائة الباقية بينهم لان لكل واحد فيها حقا يضرب فيها الاوسط بتسعة
الاف الا قدر ما وصل اليه وكذلك الاول واما الثالث فيضرب بعشرة الاف لانه لم يصل اليه من حقه **قال**

واذا

واذا قتل المدبر رجلا خطا وقيمته الف درهم ثم دفعها المولي بقضا قاض ثم رجعت قيمته الي خمسمائة ثم قتل اخر
دان بخمسمائة مما اخذ الاول للاول خاصة لانه لا حق للثاني فيها والخمسمائة الثانية بينهما لثبوت حقهما فيها فيضرب
فيها الاول بعشرة الاف الا خمسمائة لانه وصل اليه خمسمائة من حقه ويضرب الاخر بعشرة الاف لانه لم يصل اليه شي
من حقه **قال** واذا اجتمع مدبر وام ولد ومكاتب وعبد فقتلوا رجلا خطا قيل للمولا العبد ادفعه او
افده بربع الدية لان النفس تلفت بجناية اربعة نفر فكان نصيب العبد الربع فيقال للمولي العبد ادفعه او افده
بربع الدية كما في حال الانفراد اذا قتل قتيلا يقال للمولي اما ان يدفع واما ان يفديه بالدية ويسعى المكاتب
الاقل من قيمته ومن ربع الدية لان المكاتب عاقلة نفسه كما في حال الانفراد وعلي مولي المدبر الاقل من قيمته
ومن ربع الدية لان المولي عاقلته كما في حالة الانفراد فكذلك في ام الولد **قال** واذا قتل المدبر قتيلا
خطا واستهلك مالا فعلي المولا قيمته لاوليا القتيل لان ضمان الجناية يجب علي العاقلة وعاقلته مولاه وعلي
المدبر ان يسعى فيما استهلك من المال لان ضمان المال لا يجب علي العاقلة وهو الذي استهلك فيجب عليه ولا
يشارك احد الفريقين الاخر فيما اخذ لان سبب الضمان مختلف احدهما بدل الدم والاخر بدل المال فواحد منهما
علي المولا وللاخر علي المدبر بنفسه واذا اختلف الاسباب لم يقع الشركة بينهم فان مات المولي قبل ان يقضي في
من ذلك ولا مال للمولي غيره فان المدبر يسعى في قيمته لرد الوصية لان التدبير وصية ولا وصية الا بعد
قضا الدين فلذا وجب عليه السعاية في جميع القيمة وعليه ايضا ان يسعى في دين نفسه فان بدا بالسعاية
في دين نفسه لا يسقط عنه ضمان القيمة الذي وجب لغرما المولي لان ذلك وجب عليه ردا للوصية وان بدا
اولا وسعى في القيمة فان غرما المدبر اولي بذلك لان القيمة قامت مقامه والعبد اذا كان عليه دين وعليه
دين المولي بدا بدين نفسه فاذا كان دينه اقل من قيمته اخذ اصحاب الجناية بقية القيمة ولا شي لهم عليه
اكثر من ذلك لان من حجته ان يقول قد اديت لكم القيمة وانما استحق عليكم بسبب متقدم ولم يكن علي اكثر من
ذلك وكذلك لو كان القاضي قضا علي المولي والمدبر قبل موت المولا لان ذلك ما روينا عليه من غير قضا القاضي
فلا يختلف الجواب بين القضا وغير القضا واما ام الولد فلا يسعى الجناية في شي لا لاصحاب الجناية علي المولاه
وعتق ام الولد ليس بوصية فلا يجب السعاية ردا للوصية **قال** وجناية المدبر وام الولد علي المولا
في نفسه او في ما خطا او علي ما يملكه هدر لان جناية الخطا موجب للمال والمولي لا يثبت له عليه دين الا ان
يسعى المدبر في قيمته اذا قتل مولاه من قبل انه لا وصية له لانه قاتل **قال** ولو قتل المدبر مولاه عمدا
فعليه ان يسعى في قيمته من قبل انه لا وصية له وعليه القصاص لان القصاص يجري بين العبد والمولي
في حكم الدم كالاجنبي ويبدا الورثة بايهما شاوا ابدوا بالسعاية وان شاوا ابدوا بالقصاص فان كان للمولي
اثنان فعفا احدهما عنه فعلي المدبر ان يسعى في نصف قيمته للذي لم يعف لان احد الاثنين لما عفا صار نصيب
الاخر مالا وهو نصف القيمة ويسعى في قيمة اخرى لهما جميعا ردا للوصية فان كان علي المولي دين
بدي بالدين في جميع ذلك والباقي بين الوارثين اثلاثا وانما بدي بالدين لان القصاص اذا انقلب مالا
صار في حكم الخطا وهو في حكم مال الميت فيقضى منه ديونه والفاضل من الارش يكون بين الوارثين اثلاثا
وانما بدي بالدين لان القصاص اذا انقلب مالا صار في حكم الخطا وهو في حكم مال الميت فيقضى منه ديونه
والفاضل يكون بين الوارثين اثلاثا للذي عفا الثلث وللذي لم يعف الثلثان لان حق الذي عفا منهما
نصف القيمة من القيمة الكاملة وحق الذي لم يعف قيمة كاملة نصف القيمة من القيمة الكاملة اذا سعى المدبر
في قيمته لابطال الوصية ونصف القيمة لان نصيبه من الدم انقلب مالا لعفو اخيه **قال** ولو قتلت ام الولد

لاصحابه

ان شاء او عمد

مولاهما عمدا ولا ولد لهما فعليهما القصاص لان المولى لا يملك دمهما كالاجنبية في حق الدم فيجري القصاص بينهما كما في الاجانب
ولا سعاية عليهما لان السعاية انما تجب لرد الوصية وعتق ام الولد ليس بالوصية الا ترى انها لا تسعى للغرماء ولا للورثة
فان كان لهما ولد فلا قصاص عليهما فان حق استيفاء القصاص للولد ولا يقتص من الوالد للولد لما روي عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبده والوالدة في معنى الوالد ولم يكن عليهما ان يسعيا
في قيمتهما لان سقوط القصاص هاهنا وقع من طريق الحكم فانقلب ذلك مالا بخلاف ما لو عفى احدهما ان نصف القيمة
يسقط ويجب نصف العبد للذي لم يعف لان العافي ابطل حق نفسه واما هاهنا فلم يوجد منه العفو فلا يبطل
حقه من القيمة فصار نفسهما جميعا مالا وكانت القيمة بينهما نصفين قال واذا قتل العبد مولاه عمدا فعليه
القصاص لما ذكرنا في المدبر وام الولد فان كان للمولى وليان فعفى احدهما عنه بطل الدية كله وهو عبد بينهما
على حاله ولا يجب لاحدهما على صاحبه شيء في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يقال للذي عفى اما ان تدفع
نصف نصيبك وهو ربع العبد الى الذي لم يعف او تفديه بربع الدية ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله يقولان
ان احد الاثنين لما عفى صار نصيب الاخر مالا وانما صار مالا في ملك الوارث وملك الوارث يقوم مقام ملك
الموروث فصار بانه كان مالا في ذلك الموروث لاجنبي كما لو قتل العبد مولاه خطا انه لا يجب شيء كذلك هاهنا
والدليل على ان ملك الوارث يقوم مقام ملك الموروث ان للوارث ان يرد بالعيب ويرد عليه كالموروث وجه
قول ابي يوسف رحمه الله ان الجناية صارت مالا بعد افتراض الملك في وقت يصح ان يكون لكل واحد منهما في
نصيب الاخر حق فوجب ان يتغير هذه الحالة ولا تعتبر الحالة المتقدمة الا به في ان مدبرا لو قتل مولاه عمدا
فعفى عنه احد الاثنين يصير نصيب الاخر مالا ولا يجعل كانه صار مالا في ملك الموروث وكذلك هاهنا فلما
بين انه لعبد هذه الحالة فاذا ظهر العفو من احدهما شاع في النصيبين جميعا فقد وجب للذي لم يعف نصف
الدية في نصف العبد ربع من نصيبه وربع من نصيب شريكه بالربع الذي في نصيبه نفسه يبطل لان المولى
لا يثبت على عبده دين والربع الذي في نصيب شريكه نفسه فيقال له اما ان تدفع نصف نصيبك الى الذي لم يعف
او تفديه بربع الدية والجواب عنه في الفرقين هذا وبين المدبر ان المدبر عتق بموت المولى وصار مالكا نفسه
وكسبه ولم يملكه الورثة واما العبد فيملكه الورثة وملكه يقوم مقام الموروث قال اذا قتل المدبر
مولاه عمدا وللمولى وارثان احدهما ان يقتل المدبر ان يسعى في قيمتين لان ابن المدبر لما ورث من دية
ابيه بعضه سقط القصاص لا بالعفو فانقلب مالا فعليه ان يسعى في قيمته حكما لسقوط القصاص ويسعى
في قيمته اخرى لرد الوصية قال ولو حفر المدبر بيرا في الطريق فوقع فيها المولى فمات فلا شيء على المدبر ويعتق
من الثلث لان هذا في معنى الخطا والمولى لا يثبت له على مدبره وعبده دين ولا يجب عليهم بالسعاية لرد الوصية
ويعتق من الثلث لانه غير مباشر للقتل ولكنه متسبب والمتسبب للقتل لا يبطل الوصية له الا ترى انه لا يحرم
به الميراث بان كان الحافر وارثا ولا يجب فيه الكفارة كذلك الوصية قال فاذا قتل المدبر رجلا وقيمته
الف درهم ثم فقأ عين المدبر فغرم خمسمائة درهم ثم قتل المدبر رجلا اخر فارش العين للمولى لا حق لاولياء
الجناية فيه لان حقهم لزم المولى عاقلته فلم يكن لهم على المدبر وعلى جزء من اجزائه سبيل وارش العين
بدل جزء من اجزائه وهو كما لكه وعلى المولى الف درهم قيمة المدبر لانه حبس رقبته الا ان خمسمائة منها للاول
خاصة لانه لا حق للثاني فيها لا حق للثاني ثبت فيه بعد ذهاب عنه وجعلت للاول خمسمائة والخمسمائة الاخرى
يضرب فيها الاول بعشرة الاف درهم الا خمسمائة لانه وصل اليه من حقه خمسمائة ويضرب فيها الاخر بعشرة
الاف درهم لانه لم يصل اليه شيء من حقه ولو كان الفاقي عبدا ودفع كان للمولى ايضا قال واذا استهلك المدبر

رجل

رجل الف درهم فاعتقه مولاه لم يضمن المولى كغاصب للدين شيئا ويسعى فيه المدبر لان المولى لم يستهلك على صاحب الدين شيئا
لان المدبر لا يمكن بيعه بالدين وانما يسعى في دينه وبعد العتق له قدر على السعاية والكسب بخلاف العبد القن ولو لم يعتقه
ولكن رجل قتل المدبر فغرم قيمته وقد جنى المدبر ثم مات المولى ولا مال له غير ذلك فصاحب الدين احق بالقيمة من صاحب
الجناية وكذلك ان كان المولى حيا لان جناية المدبر تجب على المولى ولا تجب في رقبة المدبر واما الدين فقد ثبت في رقبته
والقيمة قامت مقام الرقبة فكان صاحب الدين اولى قال واذا قتل المدبر رجلين احدهما عمدا والاخر خطا فعلى
المولى قيمته لاضمان الخطا لما ذكرنا انه حبس رقبته ويجب القصاص لولي العمد لما ذكرنا غير مرة فان عفا احد وليي العمد
فقد بطل القصاص تقسم القيمة بينهما اثلاثا سهمان لولي الخطا وسهم لولي العمد الذي لم يعف على طريق العول في قول
ابي حنيفة وعلى قول ابي يوسف ومحمد تكون القيمة بينهما ارباعا ثلاثة ارباعها لصاحب الخطا والربع لولي العمد الذي
لم يعف على طريق المنازعة ابو حنيفة رحمه الله يقول ان حق ولي الخطا عشرة الاف وحق ولي القيمة الذي لم يعف
نصف الدية وخمسة الاف فوجب ان يقسم بينهما اثلاثا كما لو قتل احدهما وفقأ عين الاخر فان القيمة تكون
بينهما اثلاثا الا ترى ان هذا لو كان عبدا فاختار المولى الفداء فانه يفدي لصاحب الخطا بعشرة الاف درهم
ولولي العمد الذي لم يعف بخمسة الاف درهم فيقتسمان حقهما اثلاثا فوجب ان تكون القيمة اثلاثا لابي يوسف ومحمد وذلك
انه لما عفى احدهما فقد طهر نصف رقبته وفرغ عن الجناية فسلم ذلك لولي الخطا ثم اجتمع في النصف الاخر حقهما
جميعا فيكون بينهما نصفين وليس كالذي قتل رجلا وفقأ عين الاخر ان القيمة تقسم بينهما اثلاثا لانه لو كان
هناك صاحب العين بالالتزام يدفع اليه العبد كله فلما ثبت حقه في الجميع كان له ان يضرب بعد الاجتماع بجميع حقه
وذلك هو النصف وحق صاحب الخطا في الجميع فيقسم بينهما اثلاثا فاما في مسئلتنا هذه لو لم يكن صاحب الخطا
لم يدفع الى ولي صاحب العمد الذي لم يعف الا النصف فقد سلم النصف لصاحب الخطا والنصف الاخر يقسم نصفين
فصار ارباعا قال واذا اغتصب الرجل مدبرا فقتل عنده قتيلا لو استهلك الرجل مالا ثم رده على المولى فقتل
عنده رجلين خطا احدهما العبد الاخر فعلى المولى قيمته بين اصحاب الجنايات اثلاثا لان المولى لم يحبس الا رقبة واحدة
وتكون القيمة بينهم اثلاثا لاستواء حقهم ويرجع المولى على الغاصب بثلث القيمة فيدفعه الى الاول لان ذلك
استحق بجناية حصلت عنده وثلثاه تلف بسبب كان عند المولى فكذلك المعنى يرجع بالثلث ولا يرجع بالثلثين
واذا اخذت القيمة من الغاصب يدفعه الى الاول لم يرجع بذلك على الغاصب ويدفع الى الاول اذا حتى يكمل له
تمام القيمة ثم يرجع على الغاصب بثلث القيمة فيسلم له وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهم الله وفي
قول واذا اخذ ثلث القيمة من الغاصب لا يسلم له ولا يدفع الى المولى وقد ذكرنا هذا الاختلاف ويسعى المدبر
لصاحب الدين في دينه لان الدين يلزم رقبته ولا يلزم مولاه من ذلك شيء فاذا سعى في قيمة الغرماء رجع المولى
بذلك على الغاصب لان كسب العبد مال المولى وقد استحق على المولى بسبب تقدم عند الغاصب فيرجع عليه بذلك الا ان
تكون القيمة اقل من الدين فيرجع بقدر قيمته لان الغاصب لا يجب عليه اكثر من قيمة العبد قال واذا قتل
المدبر رجلا خطا ثم غصبه رجل اخر فقتل عنده رجلا عمدا ثم رده الى المولى فانه يقتل لان العمد موجب للقصاص
وعلى المولى قيمته لصاحب الخطا لانه حبسه عنه بالتدبير السابق ويرجع المولى بقيمته على الغاصب لانه تلف
عند المولى بسبب كان عند الغاصب وسلمت القيمة للمولى لان صاحب العمد وصاحب الخطا استوفيا حقهما فان عفا
احد وليي العمد للمولى كانت القيمة بينهم ارباعا في قول ابي يوسف ومحمد وفي قول ابي حنيفة اثلاثا ثم يرجع
على الغاصب بذلك القدر وهو الربع عندهما والثلث عند ابي حنيفة رحمه الله ويدفع الى صاحب الجناية الاولى
ثم لا يرجع بشيء لانه اخذ منه بسبب كان عند المولى اولا ولو قتل عند الغاصب رجلا

عمدا ثم رده الى المولى فقتل عنده رجلا خطا كذلك يجب القصاص في العمد والقيمة على المولى في الخطا فان كان للعمد وليان
فعفا احدهما فعلى المولى قيمته بينهما ارباعا في قول ابي يوسف ومحمد وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله تقسم اثلاثا
لصاحب الخطا ثلثاه ولصاحب العمد الذي لم يعف ثلثه ثم يرجع على الغاصب بثلث القيمة عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
ربع القيمة ويدفع ذلك الربع الى صاحب العمد حتى يتم له النصف ثم يرجع بمثله على الغاصب في قول ابي حنيفة وابي
يوسف وعند محمد يرجع عليه بالربع فيسلم له على ما ذكرنا من الاختلاف واما على قول ابي حنيفة رحمه الله فيرجع على
الغاصب بثلث القيمة ويدفع نصفه الى صاحب العمد حتى يكمل له النصف لان حقه وجب في نصف القيمة ثم يرجع المولى على
الغاصب بذلك المقدار فيسلم له وعلى قول محمد يرجع على الغاصب بذلك ويسلم له ولا يدفع الى ولي الجناية وهذه المسلة
فرع المسلتين احدهما ما ذكرنا ان في قول ابي حنيفة تقسم المسلة اثلاثا وفي قولهما ارباعا والاخرى ان المدبر اذا
قتل قتيلا عند الغاصب ثم قتل قتيلا اخر عند المولى فان المولى يدفع القيمة اليهما نصفين ثم يرجع على الغاصب
بنصف القيمة لانه تلف بسبب كان عنده ويدفع ذلك النصف الى الاول في قول ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف وفي قول
محمد لا يدفع اليه شي وفي كل واحد منهم على اصله **قال** واذا اغتصب الرجل المدبر ما فر عنده بقتل عمد وزعم ان ذلك
كان عند المولى او عند الغاصب فهو سوا فان رده قبل ذلك لان العمد يوجب القصاص العبد يسع بالقصاص ويرجع المولى
على الغاصب بقيمة المدبر لان وجوب القصاص ظهر عند الغاصب فصار كانه قتل ولو قتل عنده كان الغاصب ضامنا
كذلك هاهنا ولو لم يقر بذلك ولكنه اقر به عنده بسرقة او ارتد عنده ثم رده على المولى فقتل في الردة فعلى الغاصب
قيمته فكذلك ولو قطعت يده في السرقة فعلى الغاصب نصف قيمته لانه استحق ذلك بسبب كان قول ابي حنيفة واما
في الغصب فان فيه اتفاقا وفرقا بين الغصب والبيع ان في البيع تقوم حلال الدم وحرام الدم فيرجع بفضل ما بينهما
وفي الغصب يرجع بجميع قيمته على الغاصب كما قال ابو حنيفة رحمه الله في البيع لان في البيع قد تحول الى من ملكه الى ملكه فصار
بذلك فاصلا فلا يسند الهلاك الى اول الامر اما هاهنا لم يتحول فيستند فصار كانه هلك عند الغاصب **قال** ولو
قتل المدبر عند الغاصب رجلا خطا واسد ما عام فقتله رجل خطا فعلى عاقلة القاتل قيمته فيكون لصاحب الدين
لان القيمة قامت مقامه والغرما احق بشخصه فكذلك بقيمته الا انهم لا يملكون بيعه لاجل التدبير الا ترى انه
لو كان عبدا قنا فقتل كان الغرما احق بقيمته وعلى المولى قيمته لولي القتيل لانه عاقلته ويرجع بذلك كله على الغاصب
لانه استحق بسبب كان عنده **قال** ولو غصب مدبرا او عبدا واستهلك عنده متاعا ثم رده على المولى فمات عنده فلا شي
لاصحاب الدين ولا شي للمولى على الغاصب اما اصحاب الدين فلان حقهم كان في الرقبة وقد فاتت الرقبة الا ترى ان المولى
اذا اذن لعبده في التجارة فلحقه دين او استهلك مالا فلزمه الضمان ثم مات العبد لم يكن للغرما على المولى سبيل
ولا شي للمولى على الغاصب ايضا لانه رد العبد اليه فبري من ضمانه ولم يستحق عليه شي بسبب تقدم عند الغاصب هذا اذا
مات عند المولى وان مات عند الغاصب قبل ان رده فعلى الغاصب قيمته يدفعها الى المولى لانه عجز عن رد عينه فيرد
قيمته ويأخذ الغرما تلك القيمة لانهم كانوا احق برقبته في حال حيوته وهم احق ببدله بعد وفاته ثم يرجع المولى عليه بمثل
ذلك لان الرد لم يسلم له لانه استحق بسبب كان عنده فان كان رده الى المولى فقتل عنده خطا فقيمته لاصحاب الدين على
عاقلة القاتل لان القيمة قامت مقامه وهم كانوا احق بها في حال حيوته الا ان المولى يقبضها ويدفعها الى الغرما
لانهم احق بها ثم رجع المولى على الغاصب لان تلك القيمة مال المولى وقد اخذت من يده بسبب تقدم عند الغاصب وهو
لزوم الدين **قال** ولو استهلك المدبر مالا عند المولى ثم غصبه رجل فحفر عنده بيرا في الطريق ثم رده الى المولى
فقتله خطا فعلى العازم قيمته للمولى فان لصاحب الدين ان ياخذ تلك القيمة لان القيمة قامت مقامه ولا يرجع المولى على
الغاصب لانه تلف بسبب كان عند المولى قد بري الغاصب برده الى المولى فان وقعت في البير دابة فعطبت شارك صاحبها

الغرما في الدين اخذوا القيمة بالحصة لان وجوب الضمان استند الى وقت الحفر فصار كان المدبر استهلك الدابة في ذلك
الوقت وقد كان استهلك مالا عند المولى فيكون القيمة بينهم بالحصص وكل واحد منهما ضمان المال ثم يرجع المولى
بذلك القدر على الغاصب لانه استحق بذلك القدر بسبب كان عند الغاصب وهو الحفر ثم يدفعه الى صاحب الدين الاول
لان حقه وجب في جميع القيمة الا ان العتق لاجل المفارقة ثم لا يرجع بذلك على الغاصب لانه انما اخذ من الغاصب
ليدفعه الى صاحب الدين ولم ياخذ بمن يدفعه فان وقع في البير انسان فمات فعلى المولى قيمة المدبر لان هذا ضمان جناية
يجب على عاقلته وعاقلته مولاه وقد حبس المدبر بالتدبير فيجب قيمته ثم يرجع بذلك على الغاصب لان سبب الضمان
وجد عند الغاصب وهو الحفر ولا يشاركه ولي القتل في العبد الاول لان الضمان الاول ضمان مال والثاني ضمان
جناية وضمان الجناية على المولى وضمان المال على المدبر ولا يشاركه بينهما والله اعلم **باب جناية**
المدبر بين اثنين قال واذا كان المدبر بين رجلين فقتل احد مولييه ورجلا خطا بدا بالرجل قتل المولى
معناه انه قتل اجنبيا خطا او لا ثم قتل احد مولييه فعلى المولى الباقي نصف قيمته وفي مال المقتول نصف قيمته لان
جناية المدبر كانت على مولييه لانهما عاقلته فيكون قيمته عليهما نصفين ثم احد المولين فان قتل لا يبطل عنه
ما وجب عليه من الضمان الا ان لورثة المولى المقتول ربع القيمة ولورثة الاجنبي ثلاثة ارباعها لان المدبر لما قتل
احد مولييه فقد هلك نصفه بنصف نفسه وذلك هدر لان جناية المملوك على مالكه هدر ونصفه بنصف
صاحبه وذلك شيع فلم هو النصف الاجنبي بلا منازع واما النصف الاخر فقد استوت فيه زعمهما فيه فيقسم
بينهما نصفين فصار للاجنبي ثلاثة ارباع القيمة وللمولى ربعها فهذا على قول ابي يوسف ومحمد واما على قول قياس
قول ابي حنيفة رحمه الله تقسم القيمة بينهما اثلاثا لان للاجنبي الثلثان ولولي المولى القتل الثلث على ما قدمنا
لان حق احدهما جميع العبد وحق الاخر نصفها فيضرب كل واحد منهما في القيمة بقدر حقه وعلى المدبر ان يسعى في قيمته
نصفها لورثة المقتول لبطلان وصيته لانه قاتل والقاتل لا وصية له ونصفها للمولى الثاني لانه عتق
نصفه بموت احد المولين ولو نصيب الشريك الاخر فعليه ان يسعى في نصف القيمة له لان المالية وقعت في
يده ولم يذكر في الاصل انه لو بدا فقتل المولى ما حكمه ولكن يحتمل ان يكون جوابه انه لما قتل احد مولييه
فعلى الشريك نصف القيمة ونصفها هدر فيعتق نصفه وصار مستسعا واستسعا كالمكاتب عند ابي حنيفة
رحمه الله والمكاتب اذا قتل اجنبيا فعليه ان يسعى في قيمته كلها لصاحب الجناية فعليه ان يسعى في قيمته كلها للصاحب
الجناية كذلك هاهنا وعلى قولهما دية المقتول الثاني على عاقلته لانه صار حرا كله **قال** ولو قتل المولى عمدا
ورجلا اخر خطا كما ذكرنا فعلى المولى الباقي وفي مال المقتول قيمته لولي القتيل بالخطا لان صاحب العمد لا
يشاركه فيه لان حقه القصاص فسلمت تلك القيمة لولي الخطا ويسعى المدبر في قيمته بين المولين في نصيب
المقتول الاخر الوصيه وفي نصيب الاخر لتعذر لما ذكرنا ثم يقتل بالعمد فان عفا احد ولي العمد سعا المدبر
للذي لم يعف في نصف قيمته لانه لما عفا احدهما فقد وجب المال للاخر الذي لم يعف نصف القيمة على المدبر ولم يجب
على المولى شي لان القصاص صار مالا بعدما صار المدبر حرا او مكاتبا على اختلاف المذهبين فلا يجب على المولى
في ذلك شي وعلى المدبر ان يسعى في جميع القيمة للمولين نصفها لرد الوصيه ونصفها للتعذر على ما ذكرنا في المسلة
الاولى **قال** واذا قتل المدبر رجلا عمدا ثم قتل احد مولييه خطا فعفا احد ولي العمد فعلى المولى الباقي
نصف قيمته لانه لم يملك من العبد الا نصفه فيكون نصف ذلك النصف لولي المولى القتيل والنصف الثاني من
ذلك النصف بينه وبين الذي لم يعف من اصحاب العمد نصفين لان هذا النصف كان بين ولي المولى وبين ولي العمد
فلما عفى احدهما اسلم نصيبه لولي القتيل والنصف بينه وبين الذي له نصف نصفان لاستواء حقهما وكان لولي

المولا ثلثه ارباع هذا النصف والذي لم يعف ربعه وعلي ورثة المولا القتيل في ماله ربع قيمة المدبر للذي لم يعف لانه لو لم يعف وسقط القصاص للشبهة في مال مولا القتيل نصف قيمة المدبر لهما فاذا عفي احدهما سقط نصف ذلك النصف وبقي النصف للثاني وهو ربع الكل وعلي المدبر ان يسعي في قيمته كامله للحي وورثة الميت لما ذكرنا في المسئلة الاولي **قال** واذا قتل المدبر مولته معا خطا سعي في قيمة لورثتهما ردا للوصية لان عتق المدبر وصية ولا وصية للقاتل ولا يثني لواحد منهما علي صاحبه لانه ثبت لكل واحد منهما علي الاخر نصف قيمة الا انهما يلتقيان قصاصا ولا فايدة في المطالبة **قال** واذا غصب المدبر احد مولييه فقتل عنده قتيلا خطا ثم رده فقتل رجلا عمدا له وليان فعفا احدهما فعليها قيمة تامه لما ذكرنا انها عاقلته لصاحب الخطا ثلثه ارباعها وللذي لم يعف من ولي العمد ربعها وهو الجواب علي قول ابي يوسف ومحمد فاما علي قول ابي حنيفه رحمه الله فيقسم القيمة بينهم اثلاثا والحكم فيها كالحكم فيما اذا كان المدبر لرجل واحد لان الجواب لا يختلف بين ان يكون للاثنين او لواحد ثم يرجع المولي الذي لم يغصب علي شريكه الغاصب بثلاثة ارباع نصف قيمته في قولهما وفي قول ابي حنيفه رحمه الله يرجع عليه بثلثي نصف قيمته لان المغصوب منه خمس نصف القيمة وربعها بجناية وقعت عنده وثلاثة ارباعها بجناية وقعت عند الغاصب ثم من ذلك علي صاحب الخطا من قيمة العبد لان حق صاحب الخطا العبد كلها وقد وصل اليه ثلثة ارباع قبل الربع وذلك ثمنان نصفه علي الغاصب ونصفه علي المغصوب منه ثم يرجع بذلك علي الغاصب فيسلم له وهذا قول ابي حنيفه رحمه الله وابي يوسف وفي قول محمد لا يدفع اليه لما ذكرنا في المسايل المتقدمة **قال** واذا قطع رجل يد المدبر وقيمته الف فزاد حتي صارت قيمته الفين ثم فقا احد عينيه ثم اسقط اليد فمات منهما والمدبر لاثنين فعفا احدهما عن اليد وعما حدث منها وعفا الاخر عن العين وعما حدث منها فالاصل في هذه المسئلة ان يجعل العبد في حكم اليد كان قيمته الف درهم عند القطع والموت جميعا ويجعل في حق الباقي كان قيمته الفي درهم في اليومين جميعا لان الزيادة التي حصلت بعد قطع اليد لم يجن عليها قاطع اليد ففي حقه كان قيمته علي حالها الف درهم واما الباقي فانه جني في حالة الزيادة فيعتبر في حكمه في الزيادة تفسير ذلك ان القاطع لما قطع يده وكانت قيمته الف درهم فقد استهلك منه خمسماية درهم فلما ازدادت قيمته حتي صارت الفين فلا عبرة لهذه الزيادة في حقه فلما فقا الاخر عينه فقد استهلك مايتين وخمسين في حق القاطع وبقي من المدبر مايتان وخمسون فلما مات فقد مات من الجانبين جميعا من كل واحد منهما نصفه وذلك ماية وخمسة وعشرون فتبين ان القاطع استهلك منه ستماية وخمسة وعشرون فلما عفي احدهما فقد سقط عنه نصف ذلك وبقي عليه نصف ذلك وهو ثلثماية واثنا عشر ونصف يدفع ذلك الي الذي لم يعف واما الذي فقا عينه وقد كانت قيمته عند الفقي الفي درهم استهلك بالفقي الف درهم وبقي الف درهم وقد مات من الجانبين جميعا فيكون حصته من ذلك خمسماية فظهر انه استهلك من المدبر الفا وخمسماية فلما عفي عنه احدهما فقد سقط عنه نصف ذلك الجواب فبقي عليه النصف وهو سبعماية وخمسون يغرم ذلك للذي لم يعف وكذلك الجواب في ام الولد لما ذكرنا ولو قتلت ام الولد مولاها عمدا ولا ولد لها منه فعفي احد ابني المولا عنها سعت للاخر في نصف قيمتها لان القصاص كان واجبا الا انه سقط لان احدهما وجب عليها السعاية في نصف قيمتها لان الجناية كانت في حالة الرق فيجب نصف القيمة وليس هذا كما قتلت مولاها خطا لا يجب عليها السعاية لانه لو وجب عليها لوجب لمولاها والمولي لا يثبت له علي مملوكه دين فلا يثبت للمولي عليها الا القصاص لان القصاص سقط للشبهة بعفو احدهما فانقلب نصيب الاخر مالا وكذلك عبد قتل رجلا عمدا فاعتقه المولي ثم عفي احد ولي الدم لانه بطل حق العافي بالعفو وينقلب نصف الاخر مالا ويجب نصف القيمة لان الجناية في حاله الرق **قال** واذا

كاتب الرجل ام ولد او مدبرته ثم قتلت مولاها خطا سعت ام الولد في قيمتها من قبل الجناية لان مكاتبته اياها قد صحت لان عقد الكتابه علي ام الولد صحيح ويجوز ان يثبت للمولي علي مكاتبته دين ثم يبطل عنها الكتابه لانها استفادت العتق بموت سيدها فاستغنت عن اداء الكتابه والدليل علي انه يثبت للمولي علي المكاتب دين ان المكاتبة لو ابتاع المولي او استقرض منه مالا ثم مات المولي بطلت عنها الكتابه ولزمها الدين واما المدبرة فانها تسعي في قيمتين قيمة لاجل الجنايه لما ذكرنا ان المولا يثبت له علي مكاتبته دين وقيمة اخري لرد الوصيه لانه لا وصيه للقاتل وان كانت مكاتبتها اقل من قيمتها سعت في مكاتبتها لان الكتابة قد صحت فتسعي في الكتابة الا ان تكون القيمة اقل منها فتسعي فيها لانها تستفيد العتق واداء اقل المالين **قال** واذا اسلم ام ولد النصراني فاستسعاها في قيمتها فقتلته خطا وهي تسعي فعليها قيمتها من قبل الجنايه لان المستسعي فالمكاتب والمولي يثبت له علي مكاتبه دين ويبطل عنها سعاية الرق لانها استفادت العتق بموت سيدها لانها ام ولده وعتق ام الولد ليس بوصية فلا يسعي في قيمتها **قال** واذا قتلت ام الولد مولاها عمدا وهي حبلي منه ولا ولد لها فلا قصاص فيها لمعنيين احدهما انه يحتمل ان يكون في بطنها ولد ويرث شيئا من دمها فسقط القصاص للشبهة والثاني ان الحبلي لا تقتل بطريق القصاص حتي تضع حملها ذكر العلتين في الاصل فان ولدت ولدا حيا لا يجب القصاص لان الولد يرث من دمها والقصاص للولد علي الام ويجب جميع القيمة لجميع الورثة لان القصاص لما سقط للشبهة انقلب مالا وان ولدته ميتا كان عليها القصاص لان الميت لا يرث شيئا من دمها وان ضرب انسان بطنها فالقت جنينا ميتا فعلي الضارب الغرة قيمتها خمسماية ما يجره وهاهنا الضامن تلك الغرة وما في من ميراثها فهو لعصبة الجنين ويقتل هي بقتلها مولاها لان الجنين لم يرث شيئا من دمها حين القته ميتا الا ان الشريعه وردت بايجاب الغرة علي الضارب بخلاف القياس فلا يقاس عليه غيره والله اعلم

باب جناية المكاتب بالخطا

قال واذا قتل المكاتب رجلا خطا وله وليان فقضي عليه القاضي لاحدهما بنصف القيمه ثم قتل اخر لما الاخر فخاصم الي القاضي وهو مكاتب بعد فانه يقضي له بثلاثة ارباع القيمه وهذا قول ابي يوسف ومحمد رحمه الله وذكر في بعض روايات هذا الكتاب انه يقضي لولي القتيل الثاني بثلثي الديته وهو قياس قول ابي حنيفه رحمه الله اما وجه هذه الرواية وهو قياس قولهما فلانه لما قضي لاحدهما بنصف القيمه نقله ظهر نصف رقبته ووجب للثاني نصف القيمه في ذلك النصف بدليل انه لو كان قضي للاولين بجميع القيمه لكان يقضي للثاني بقيمة اخري فلما قضي لاحدهما بالنصف وجب ان يقضي للثاني بنصف القيمه اعتبارا للجزء بالكل فاما النصف الاخر فقد اجتمع فيه حقان حق ولي الثاني وهو النصف وحق ولي الذي لم يقض له وهو النصف فاستويا في هذا النصف فيكون نصف القيمه بينهما نصفين لكل واحد منهما الربع فيصير لولي الثاني ثلثه ارباع القيمه واما وجه الرواية التي قال انه يقضي بثلثي القيمه فلان حق ولي القتيل الاول نصف القيمه لان حقهما جميعا جميع القيمه بحق احدهما نصفها وحق ولي القتيل الاخر جميع القيمة فيضرب كل واحد منهما بجميع حصته في القيمه علي طريق العول هذا بالنصف والاخر بالكل فيكون القيمه بينهما علي الثلث والثلثين فان عجز المكاتب وحال للاوسط خاتيه يدفع اليه ربع العبد او يفديه مولاه بنصف الديه وهذا علي قياس قولهما فاما علي قياس قول ابي حنيفة فيدفع اليه ثلثه لان حق الاوسط الذي لم يقض له بني ربع القيمه وللاخر ثلثه ارباعها في احدي الروايتين وهو قياس قولهما وفي احدي الروايتين حقه الثلث وحق الاخر الثلثان وهو قياس قول ابي حنيفة رحمه الله الا انه عجز عن دفعه لقيام الكتابة وقد بطلت الكتابة بالعجز فيدفع اليه في غير العبد وهو الربع او الثلث علي ما ذكرنا او يفديه بنصف الديه لان حقه نصف الديه

قال ولو قتل المكاتب رجلا خطأ ثم اعور ثم قتل اخر خطأ فعليه قيمته صحيحا لما ذكرنا ان المكاتب عاقلة نفسه
لان نصف القيمة الاول لانه لا حق للثاني في هذا النصف لانه ما جنى عليه الا وهو معيب بالعور فسلم النصف للاول اذ العين
من الادمي نصفه فالنصف الاخر مشترك بينهما فيضرب فيه الاول بالدية الا ما اخذ لانه وصل اليه ذلك القدر من حقه
ويضرب الاخر بجميع الدية لانه لم يصل اليه من حقه وكذلك لو فقأ عين انسان ان دية العين وهو نصف القيمة للاول
والنصف الاخر مشترك بينهما كما ذكرنا قال ولو قتل المكاتب رجلا خطأ وحفر بيرا في الطريق فوقع فيها انسان فمات
فاحدث في الطريق شيا فقضي عليه بالقيمة للذي وقع في البير ولولي القتيل ويسعى فيها لانهما لا استواحيهما فيكون نصف
القيمة لمولى الخطأ وهو نصف القيمة لولي الذي وقع في البير ثم انه عطب بذلك الذي احدث في الطريق انسان مات فانه
يشاركهم في تلك القيمة والعلة ما ذكر في الاصل انه احدثه في الطريق قبل ان يقضي عليه بالقيمة فصار كانه وقع
في ذلك لو قتل ذلك قبل القضاء عليه بالقيمة فيشتركون لهذا المعنى وكذلك لو وقع في البير انسان فهو على هذا
ومثاله لو احتفر بيرا اخرى في الطريق او احدث في الطريق شيا بعد ما قضي عليه بالقيمة فوقع فيها انسان
فمات قضى عليه القاضي بقيمة اخرى لانه لما قضى عليه بالقيمة فطهرت رقبته وصار ذلك دينا في ذمته
فيقضى عليه بقيمة اخرى لان الحفر واحداث ذلك الشي كان بعد القضاء عليه بالقيمة بخلاف الفصل الاول
ولو وقع في البير الاول فرس فعطب كان عليه قيمته دينا يسعى فيها بالغة ما بلغت فلا يشاركه اهل الجناية
ولا يشاركونه لان هذا ضمان المال وضمان المال يجب عليه بالغا ما بلغ والاول كان ضمان الجناية يجب عليه
لانه عاقلة نفسه ولا يجاوز عن قيمته لانه ما حبس الا رقبته ولا يقع المشاركة بينهما لاختلاف الضمانين قال
واذا جنى المكاتب المولود له من امته او المشترى جناية فهو بمنزلة المكاتب يسعى فيها ولذلك ابو او ام وله
التي له منها ولد في المكاتبة لان كل من دخل في كتابته فان كاتب والمكاتب يسعى في الاقل من قيمته ومن ارش
الجناية كذلك هاهنا قال واذا اقر المكاتب بقتل عمد ثم عفا احد الوارثين عنه فقضي عليه بنصف
القيمة للاخر لان القصاص سقط في نصيب العافي وانقلب نصيب الاخر مالا فان عجز بطل ذلك عنه في قول ابي
حنيفة رحمه الله وهذه المسألة على ثلثة اوجه اما ان يودي الضمان في الحال بعد الصلح او ادى وعتق او لم يود
حتى عجز فان ادى في حال كتابته جاز لان جنايته على نفسه وهو يملك التصرف في كسبه وان ادى فعتق قبل ان
يودي الضمان كان يوخذ منه لان عتقه لا يزيد في حالة الا تاكيدا واما اذا عجز فان في قول ابي حنيفة رحمه
الله لا يوخذ منه ما لم يعتق وفي قول ابي يوسف ومحمد يوخذ منه ساعة او لقضى السيد وقد ذكرنا المسألة
فيما تقدم من الدين وكذلك لو قتل المكاتب رجلا عمدا ثم اصطلح من ذلك على مال فهو على هذه الاوجه الثلثة
وكذلك اذا اقر المكاتب بجناية خطأ جاز اقراره ما دام مكاتبا فاذا عجز فهو على الاختلاف قال واذا قتل
المكاتب رجلا عمدا واذا قتل المكاتب رجلا عمدا له وليان فعفا احدهما سعى للاخر في نصف القيمة لان حق الذي
لم يعف النصف فانقلب مالا بعفو صاحبه فان وقع رجل في بير حفرها المكاتب على الطريق قبل القتل فعليه نصف
قيمة اخرى لصاحب البير لان المكاتب في جنايته لعزم قيمته وقد غرم نصفها في المرة الاولى فيغرم نصف قيمة
قيمة اخرى تماما لقيمته ويشارك صاحب البير صاحب القتيل فاخذ منه نصف ما اخذ في قول ابي يوسف ومحمد
لانه لما عفا احدهما سلم نصيبه لصاحب الدين فلا منازعة ويستوي منازعتهما في النصف الاخر فيكون بينهما
نصفين ويكون لصاحب الدية ثلثة ارباع القيمة وللذي لم يعف ربعها وعلى قياس قول ابي حنيفة رحمه الله تكون
القيمة بينهما على الثلث والثلثين على ما سبق قال واذا قتل ابن المكاتب رجلا خطأ ثم ان المكاتب قتل ابنه
وهو عبد وقتل اخر خطأ فعلى المكاتب القيمة لانه لا يغرم في جناياته اكثر من قيمة رقبة واحدة ما لم ينقض لها

فيضرب فيها اوليا قتيل الاب بقيمة الاب لان الانجاز في المكاتب حكما حيث قتله فوقع حبس الاب لا باختياره فانقلب
حق اوليائه الى القيمة ويضرب فيها اوليا قتيل المكاتب بالدية لان حقهم الدية فيضرب كل واحد منهما بقدر
حقه فاذا جنى المكاتب جناية ثم اختلف المكاتب وولي الجناية في قيمة المكاتب وقد علم انها زادت او نقصت فالقول
في القيمة قول المكاتب لان المنازعة وقعت في قدر الدين الثابت في ذمته فالقول قول من عليه الدين دليله
ساير الديون وعلى ولي الجناية البينة لانه هو المدعي فكذلك لو فقأ من عين المكاتب فقال المكاتب جنيت بعد
ما فقئت عيني فالقول قوله لهذا المعنى انه ينكر زيادة القيمة والله اعلم

كتاب الجناية

قال وبلغنا عن معاذ بن جبل رضي الله عنه عن ابا عبيدة بن الجراح جعل جناية المدبر على
سيده وعن ابرهيم وعامر قالا جناية المدبر على مولاه اذا كان عاقلة المدبر مولاه والمعنى فيه ان المولى صار حابسا
لرقبته بالتدبير فيجب عليه قيمته قال واذا جنى المدبر الولي مولاه وقيمته الف فقال الولي لم تزل هكذا
قيمته منذ جنى وقال المولى كانت قيمته يوم جنى اقل من هذا ولا يعلم متى كانت الجناية فهذه المسألة على ثلثة
اوجه اما ان يتفقا ان الجناية حصلت في الحال ولكنهما اختلفا في قيمته واختلفا في وقت الجناية فقال احدهما
الجناية حصلت في وقت كذا وكانت قيمته يوميذ كذا وقال الاخر لا بل الجناية كانت قبل تاريخ الاخر وقيمته
يوميذ كذا او اتفقا ان الجناية كانت منذ سنة واختلفا في قيمته يوم الجناية فقال المولى كانت قيمته يوميذ
الف درهم وقال ولي الجناية لا بل كانت قيمته يوميذ الفين اما اذا اتفقا ان الجناية حصلت في الحال واختلفا
في مقدار القيمة فانه يصار الى قيمته في الحال ويجعل القول قول من يشهد له الحال لان الوصول الى معرفة ما
يدعيه كل واحد منهما في جهة الحال والمشاهدة ممكن لان المدبر حي واما الفصل الثاني فهو اذا اختلفا
في تاريخ الجناية فالقول قول من يدعي ادنى الوقتين لان الجناية ظهرت في الحال والاشتغال كونها الى
وجوهها لا يتقدم ولا يوخر الا بدليل واما الفصل الثالث فهو اذا اتفقا ان الجناية كانت قبل هذا
واختلفا في قيمته يوم الجناية كان ابو يوسف يقول اولا يحكم في ذلك الحال والقول قول من يشهد له الحال
ثم رجع ابو يوسف رحمه الله وقال القول قول المولى وهو قول محمد وجه قوله الاول ان المولى انكر النقصان
من قيمته في الحال وللواجب على المولى قدر قيمته فلا يصدق المولى على اسقاطه بدعوله المجردة وجه قوله
الاخر وهو قول محمد وذلك ان المدبر يزداد قيمته مرة وينتقص اخرى وحاصل اختلافهما ان ما وقع في مقدار
ما لزم المولى من ضمان القيمة فاوليا الجناية يدعون عليه زيادة الضمان وهو ينكر فالقول قوله قال
واذا حفر المدبر بيرا على الطريق فوقع فيها رجل فمات فدفع المولى القيمة الى وليه بقضاء قاض فوهب الولي
نصف القيمة للمولى ثم وقع فيها اخر قال يدفع النصف الذي في يده كله الى شريكه لان حقه كان في
نصف القيمة فانما وهب له نصف القيمة لم ينصرف هبته الى ملكه فصار كانه استهلكه والمستهلك فالقائم
في يده فصار كان القيمة كلها قايمة في يده ولو كانت القيمة كلها قايمة في يده يومر برد نصف القيمة على ولي
الجناية الثانية فكذلك هاهنا فان وقع فيها ثالث فمات وقد غرم للواهب نصف القيمة للثاني بامر
القاضي قال على الواهب سدس القيمة لانه تبين ان حقه ثلث القيمة فقد اخذ سدس القيمة واستهلكه
فيضمن ذلك ويجب على الثاني الذي اخذ نصف القيمة ان يرد السدس ايضا وذلك ثلث ما في يده حتى يقع
المساواة بينهما فيكون لكل واحد منهما ثلث القيمة هذا اذا دفع نصف القيمة الى الثاني بقضاء القاضي فاما
اذا دفع اليه بغير قضاء القاضي فمات الثالث يرجع على الثاني فياخذ نصف ما في يده وهو ربع القيمة
وذلك لانه لما دفع في البير هذا الثالث فان حق الثاني والثالث في هذا النصف سوا فالثاني لما قبض

ذلك النصف بغير قضا القاضي صار جانيا في حق الثالث فيرد نصف ما قبض وهو ربع القيمه الي الثالث بخلاف
ما اذا دفع اليه بقضا القاضي لان الثاني لم يصر جانيا في حق الثالث ثم الثاني والثالث يرجعان جميعا علي الاول
بسدس القيمه وكل واحد منهما بنصف السدس لانه ظهر ان القيمه كانت بينهما اثلاثا وان كان حق الاول كان
في الثلث لا غير فصار الاول قابضا علي الثاني والثالث مقدار سدس القيمه فيرجعان عليه بسدس القيمه بينهما لكل
واحد منهما نصف السدس فيحصل في يد الثاني والثالث في يد كل واحد منهما ثلث القيمه وذكر في الاصل فعل
قضا القاضي ولم يذكر ما اذا دفع بغير قضا القاضي والجواب ما قد ذكرنا **قال** ولو حفر مدبر بيرا ثم اعتقه مولاه
ثم وقع فيها عبد للمولي بالجملة في هذه المسايل ان يقول ان جناية المدبر علي مولاه وعلي مال مولاه هدر لانا لو اوجبنا
القيمه لاوجبنا علي المولا للمولا فيكون ايجابا له وهذا محال ونشانه ان المدبر اذا احفر بيرا في الطريق ثم اعتقه
مولاه ثم دفع مولاه في البير ومات فدمه هدر وكذلك لو وقع فيها عبد المولي ومدبره او ام ولده وهذا
لان الجناية يستند الي وقت الحفر ووقت الحفر كان مدبرا فاستندت الجناية الي ذلك الوقت ولو وقع فيها غيره
كانت القيمه علي المولا فلو اوجبنا القيمه في هذه المسايل اوجبنا علي المولا له وهذا محال وكذلك لو وقع في البير وارث
المولا وليس له وارث سوا المولي فانه يهدر دمه ايضا لانه لو ضمن القيمه ضمن لنفسه وهذا محال فان كان له
شريك في الميراث فما كان من نصيب المولي فانه يهدر دمه ايضا لانه لو ضمن القيمه ضمن لنفسه وهذا محال فان كان
له شريك في الميراث فما كان من نصيب المولي فانه يهدر ويضمن نصيب شريكه من الميراث ومن قيمة المدبر ولو وقع
في البير مكاتب للمولي فانه لا يهدر دمه وعلي المولا الاقل من قيمة المكاتب يوم وقع فيه ومن قيمة المدبر يوم
حفر البير يودي من ذلك كتابته وما بقي فهو ميراث وذلك لان المولي لو جني علي مكاتبته لا يهدر دمه بل
يعتبر فيها هنك في جناية مدبره عليه ولكن يغرم الاقل من قيمة المدبر ومن قيمة المكاتب لان دية المكاتب
قيمته فيعتبر قيمته يوم موته وهو يوم الوقوع ويعتبر قيمة المدبر يوم الحفر لانه يوم الجناية والمولا يجب عليه
قيمته يوم الجناية لانه يصير جانيا بعد الجناية بالتدبير السابق لانه قبل الجناية لم يكن لاحد فيه حق حتي يوصف
بالحبس وكذلك لو كان للمكاتب ولد حفر المدبر البير بعد ما كاتب المولي المكاتب او قبله انه يغرم قيمة المدبر وصار
كما لو وقع فيها اجنبي انه يغرم قيمة المدبر **قال** ولو حفر المدبر البير ثم اعتقه المولي ثم مات المولي ثم وقع
في البير انسان فات كانت قيمة المدبر دينا في مال المولي لان هذا دين ظهر علي المولي بعد الموت بسبب كان في حالة
الحيوة فيكون دينا في تركته كساير الديون حتي انه اذا كان علي المولي دين اخر فان صاحب الجناية يضرب بقيمة
العبد مع الغرما هذا اذا مات وترك مالا واما اذا مات ولم يكن له مال فلا شي علي الورثه لان القيمه صارت
دينا علي الميت فيقضي من تركته ان كانت له تركه وان لم يكن فلا يوخذ الورثه كما في ساير الديون **قال**
مدبر قتل دابة رجل واحرق ثوبا اخر فسعي في شي من ذلك فخاصماه احدهما وقد قضي القاضي لهما جميعا شاركه
الاخر فيه لان هذا ضمان مال وضمان المال لا تعقله العاقله فكذلك لم يجب علي المولا ويجب علي المدبر السعاية
فيه ويشتركان في ذلك علي قدر قيمة دابته هذا وثوب هذا لان حق كل واحد منهما متعلق بالكسب والسعاية
فما خرج من شي كان بينهما وليس له ان يوثر البعض في البعض لان الايثار تبرع وهو ليس من اهله وهذا كما يقول
في العبد المحجور اذا لحقه دين بسبب الاستهلاك ونحوه ثم اكتسب مالا واراد ان يوثر البعض في البعض ليس له ذلك
لهذا المعني انه ليس من اهل التبرع **قال** رجل اعتق عبدا له في مرضه ولا مال له غيره او له مال يخرج العبد
من ثلثه ثم ان العبد قتل سيده خطا **قال** عليه ان يسعي في قيمته في قول ابي حنيفة رحمه الله وهذا لان
العتق في مرض الموت وصيه ولا وصيه للقاتل الا ان العتق لا يمكن نقضه فيجب عليه السعاية في قيمته للورثه

ردا للوصيه سوا كان للمولي مال يخرج العبد من ثلثه او ليس له مال اخر لانا لا نوجب عليه السعاية لانه لا يخرج من
الثلث ولكن ردا للوصيه لانه قاتل ويكون تلك القيمه بين الورثه علي فرايض الله تعالي وهذه القيمه تجب بالاتفاق
ثم عليه ان يسعي في قيمته اخري لاجل الجناية عند ابي حنيفة رحمه الله لانا لما اوجبنا عليه السعاية ردا للوصيه
صار مستسعا والمستسعي عند ابي حنيفة فالمكاتب والمولي اذا قتل مولاه خطا لا يهدر جنايته بل يسعي في
قيمته لاجل الجناية كذلك هاهنا واما علي قولهما فلا يسعي في قيمة اخري ولكن تجب الدية علي عاقلته لان
المستسعي عندهما حر وعليه دين وجناية الحر اذا كانت خطا تجب علي العاقله **قال** عبد جرح مولاه فاعتقه
ثم مات من ذلك الجراحه فهذا علي وجهين ان كان المولا صاحب فراش وقت العتق سعي العبد في قيمته لورثته
لان العبد صار من حاله بالعتق في مرض الموت وصيه والقتل يوجب حرمان الوصيه فعليه ان يسعي في قيمته
ردا للوصيه وان كان المولي يجي ويذهب وقت العتق فالعبد حر لا سبيل عليه لان العتق حصل في حالة الصحة
فلا يكون ذلك وصيه حتي يجب عليه السعاية ادا للوصيه ثم ينظر ان كان الجرح عمدا يجب القصاص وان كان
خطا يهدر لانه صار قاتلا بذلك الجرح السابق وحال ما جرحه كان عبدا له وقد ذكرنا ان جناية العبد علي مولاه
هدر واستشهد في الاصل فقال الا تري ان رجلا لو جرح رجلا جراحه فاقر له بدين وهو يجي ويذهب جاز ذلك
كان صاحب فراش لم يجز اقراره **قال** مدبره قتلت مولاها خطا وهي حبلي ثم ولدت بعد موته فلا سعاية علي
ولدها في شي من رقبته لانها لما قتلت مولاها خطا عتقت فاذا اعتقت عتق ولدها فصار عتق الام وصيه لها
برقبتها وللولد برقبته فهما وصيتان للام قتلت مولاها ما لوصيه لنا عليها ان يسعي في قيمتها ردا للوصيه
واما الولد فلم يقتل فلا يسعي في شي مثله لو جرحه مولاها ثم ولدت ثم مات المولي من ذلك الجرح فان استسعي
المدبره في قيمتها ولعتق الولد في الثلث لما للمدبره فتسعي في قيمتها ردا للوصيه لما ذكرنا واما الولد فيعتق
من الثلث بخلاف الفصل الاول فان في الفصل الاول لم يعتبر عتاق الولد من الثلث والدين بينهما ان الولد لما
خرج من البطن حيا في حال حيوة المولا صار مالا للمولا فلما مات المولا بعد ذلك عتق من الثلث لان الوصيه تعاد بها
من الثلث واما في الفصل الاول فان هناك مات المولي والولد في البطن والولد ما دام في البطن لا يعد مالا الا انه يعتق
الولد في البطن تبعا لعتاق الام فكذلك لا يعتبر عتاقه من الثلث **قال** مدبر تاجر عليه دين قتل مولاه خطا
قال يسعي في قيمة رقبته لغرمايه وما بقي من الدين عليه علي حالة وانما يسعي في قيمته ردا للوصيه لما ذكرنا ثم تلك
المسالة ان القيمه ان تكون لغرمايه ولا تكون لورثه المولا لان هذا ابدال الرقبه وبدل رقبة المدبر يكون
لغرمايه الا تري ان المدبر لو قتل في حياة مولاه حتي غرم قاتله القيمه فان القيمه تكون لغرمايه دون ورثته
فوارثه لا يكون احسن حالا من المدبر وما بقي من الدين يكون علي المدبر علي حالة لان الدين كان في ذمته
فلا يسقط بالقيمه وقد وصل الي الغرما هذا القدر ويسعي فيما بقي من الدراهم وكذلك لو كان عبدا ماذونا
وعليه دين جرح مولاه جرحا ثم اعتقه المولا وهو صاحب فراش ثم مات من ذلك ولا مال له غيره ان علي
العبد ان يسعي في قيمته ردا للوصيه لان العتق في مرض الموت وصيه وتلك القيمه يصرف الي الغرما العبد لما
ذكرنا ان القيمه بدل العبد لغرمايه اولي ثم ينظر ان كان الدين مثل القيمه يصرف اليهم وان كانت القيمه
اكثر فقدر الدين لاصحاب الدين والباقي للورثه وان كان الدين اكثر من القيمه فان القيمه ياخذها اصحاب
الدين ويسعون العبد فيما بقي من دينهم واما اذا كان المولي حيا اعتقه يجي ويذهب ولم يكن صاحب فراش فان
العبد لا يسعي ردا للوصيه لان العتق حصل في حالة الصحه فلا يعتقه وصيه غير ان المولا بالعتق صار متلفا
علي الغرما حق البيع بالغرما بالخيار ان شاوا ضمنوا المولي القيمه العبد فما اخذوه من تركته لاجل الاتلاف فان

وقت الترك بقيمة العبد والا سعوا العبد بما بقي وان شاوا تركوا المولى وا بيعوا العبد بجميع الدين لان اصل الدين كان عليه

قال مدبر ضرب مولاه رجلا اجنبيا خطا بيدي باحدهما قبل الاخر والاجنبي مات قبل المولى كان لورثة الاجنبي قيمة المدبر في مال المولى ويسعى المدبر في قيمة واحدة لورثته وانما وجب لورثة الاجنبي قيمة المدبر في مال المولى لانه قتل الاجنبي خطا فيغرم مولاه قيمته لاولياء الجناية لما ذكرنا ولو مات المولى اولا ثم الاجنبي كان الجواب هكذا ايضا لان قتل الاجنبي لا ينقض الحال بل يصير قاتلا له بذلك الضرب السابق وحال ما ضرب الاجنبي كان المولى حيا فكذلك المعنى كان الجواب واحدا وكذلك لو لم يبدا بهما مات قبل صاحبه كانت قيمة المدبر لورثة الاجنبي في مال المولى على ما ذكرنا وانما قلنا ان المدبر يسعى في قيمة واحدة للورثة لانه قتل مولاه فيجب عليه السعاية ردا للوصية فان لم يكن للمولى مال فان سعي المدبر في قيمته ردا للوصية ثم تكون القيمة لورثة الاجنبي لان القيمة صارت تركة للمولى وعليه دين مثل ذلك فيصرف الى دينه لان الدين مقدم على الميراث **قال** واذا كان لرجلين لكل واحد منهما مدبر يقطع كل واحد منهما يد صاحبه برا جميعا **قال** يضمن كل واحد منهما نصف قيمة مدبر صاحبه يوم جنى عليه مدبرا الا ان تكون قيمته مدبرا اقل من ذلك **قال** هذه المسالة على وجوه اما ان تكون القاطعان جميعا معا اما جميعا معا او على التعاقب فالجواب واحد وهو انه يضمن مولى كل واحد منهما لصاحبه الاقل من قيمة مدبر نفسه ومن قيمة ملك صاحبه وسقطا كان لان كل واحد منهما قتل مدبر صاحبه واذا قتل مدبر صاحبه يجب عليه قيمة مدبر نفسه لان عاقلته الا ان يكون قيمة مدبر صاحبه اقل وكذلك يجب على الاخر ويتقاصان وهذا لان الموت يستند الى ذلك القطع وان القاطعان وقعا معا فان ماتا منها جميعا فانه يضمن مولى كل واحد منهما لصاحبه الاقل من جميع قيمة مدبر نفسه صحيحا ومن نصف قيمة مدبر صاحبه صحيحا لانه يصير كان مدبر قطع يد مدبر اخر ولو ان مدبرا قطع يد مدبر اخر يجب عليه قيمة مدبر نفسه لانه عاقلته الا ان يكون نصف قيمة مدبر صاحبه اقل صحيحا فيجب ذلك وفيما وجب نصف القيمة لان اليد من الادمي نصفه وانما وجب قيمته صحيحا لان القطعين وقعا معا فانما قطع يده كان صحيحا وكذلك الجواب في مدبر الاخر وان مات احدهما وبرى الاخر فالذي مات مدبره فيضمن قيمة مدبره صحيحا الا ان يكون نصف قيمة مدبر صاحبه اقل فيجب ذلك لان مدبره قطع يد الاخر ولو قطع المدبر يد مدبر كان الجواب هكذا ويضمن المولى يد المدبر الذي برئت يده جميع قيمته مدبره صحيحا الا ان يكون جميع قيمة مدبر صاحبه صحيحا اقل لان مدبره قتل مدبر الاخر والمدبر اذا قتل مدبر الاخر كان الجواب هكذا هذا اذا كان القاطعان وقعا معا فاما اذا كان القطع على التعاقب فانه على هذا التفاصيل ان ماتا جميعا او على التعاقب فالجواب واحد فالذي قطع اولا يضمن مولاه قيمة مدبر نفسه صحيحا الا ان يكون قيمة مدبر صاحبه اقل لان المولى انما يضمن بالحبس وانما يصير حابسا عند الجناية بالتدبير السابق فيعتبر قيمته يوم الجناية فقوله الذي قطع اولا انما حبس مدبرا صحيحا لانه حين قطع كانت يده صحيحة فيضمن قيمته صحيحا والذي قطع اخرا يضمن قيمة مدبره مقطوعا لانه يوم جنى كان مقطوعا فيعتبر قيمته مقطوعا ايضا الا ان يكون قيمة الاخر صحيحا اقل ولو برئا جميعا فالذي قطع اولا يضمن مولاه جميع قيمة مدبره صحيحا الا ان يكون نصف قيمة مدبر صاحبه صحيحا اقل فيجب ذلك والذي قطع اخرا يضمن مولاه قيمة مدبره مقطوعا الا ان يكون نصف قيمة مدبر صاحبه صحيحا اقل فيجب على ما ذكرنا وان مات احدهما وبرى الاخر فانه ينظر ان برى الذي قطع اولا فانه يصير قاتلا للمدبر خاصة فيضمن مولاه جميع قيمة مدبره صحيحا لانه حين ما جنى كان مدبرا صحيحا الا ان يكون قيمة مدبر صاحبه صحيحا اقل فيجب ذلك والذي قطع اخرا يضمن مولاه جميع قيمة مدبر نفسه مقطوعا لانه حين ما جنى على الاخر كانت يده مقطوعة الا ان يكون نصف قيمة مدبر صاحبه صحيحا اقل فيجب ذلك هذا اذا برا الذي قطع اولا ومات الاخر فان مات الذي قطع اولا وبرى الاخر فان مولى الميت يضمن جميع قيمته مقطوعا لانه جنى عليه وهو مقطوع الا ان يكون جميع قيمة مدبر صاحبه صحيحا اقل فيجب ذلك

قال ولو اعتقهما مولاهما بعد الجناية كان على كل واحد منهما الاقل من قيمته عبده ومن ارش الجناية على صاحبه الى يوم اعتق الاخر سيده ولا يضمن الفضل الذي حلت في الجناية بعد العتق وانما يضمن الاقل من قيمته عبده لان المدبر اذا جنى على الاخر كان الجواب هكذا انه يضمن قيمة المدبر الا ان يكون ارش جنايته على صاحبه وما نقصوا الى يوم العتق اقل فيجب ذلك ولا يجب عليه الزيادة التي جعلت بعد العتق لانه بالعتق صار مبرئا اياه **قال** مدبر بين رجلين انلا اجنبي جناية **قال** عليهما قيمته على قدر حصتهما فيه لانهما لما ضمنا ان بالحبس فيضمن كل واحد منهما مقدار ما حبس من ملكه وكذلك لو كان احدهما دبر نصيبه منه واختار الاخر تركه على حاله ان على المولين قيمته على قدر ملكهما ولا يختلف الجواب بالتدبير اما نصيب الذي دبر فلا يشكل وكذا نصيب الذي لم يدبر لانه لا يقدر على الدفع اذا التدبير في بعضه يمنع النقل من ملك الى ملك الا ترى انه لا يقدر على بيعه فكذلك لا يقدر على الدفع ايضا فصار حابسا عن نجاد فكان الجواب فيه كما لو كان كله مدبرا وهذا على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله واما على قول ابي يوسف ومحمد فاذا دبر احدهما صار كله مدبرا لانه لا يتجزى ويضمن نصف قيمته لشريكه موسرا كان او معسرا فلما صار كله مدبرا له فاذا جنى جناية كان على المولى الذي دبره الاقل من قيمته ومن ارش الجناية كما لو كان العبد كله له مدبرا ثم جنى بعد ذلك **قال** مدبر بين رجلين جنى على احدهما جناية **قال** على الاخر نصف قيمته له لان النصف الذي هو نصيب المجني عليه تهدر جنايته لان جناية المدبر على سيده هدر والنصف الاخر وهو نصيب شريكه معتبر جنايته لان هذه جناية المدبر على الاجنبي فيضمن الشريك الاقل من قيمة نصيبه من ارش الجناية وان اعطى ذلك فامر القاضي ثم جنى المدبر على اجنبي فان على المولى المجني عليه نصف قيمة المدبر للاجنبي ولا شيء على الشريك الذي لم يجن عليه لانه ضمن قيمة نصيبه مرة فلا يضمن مرة اخرى فاما المولى المجني عليه فلم يضمن قيمة نصيبه بسبب الجناية ولا بد من ان يضمن الان وذلك يكون الاجنبي خاصة لان نصيب المولى المجني عليه فارغ لم يتعلق به حق الاجنبي خاصة فيكون نصف القيمة له خاصة واما نصف القيمة التي اخذ المجني عليه من شريكه فانه يكون بين المولى المجني عليه وبين الاجنبي فيقسمانه على قدر حقهما لانه اجتمع فيه حقان حق المجني عليه وحق الاجنبي كان في الجميع الا انه وصل اليه النصف وبقي حصته في النصف فينقسم بينهما نصفين لكل واحد منهما ربع القيمة ففي الحاصل يكون القيمة بينهما ارباعا للاجنبي ثلاثة ارباع وللمولى المجني عليه ربعها فان جنا جناية اخرى بعد ذلك على اجنبي فالجواب فيه ان نصف القيمة الى حق المولى المجني عليه يكون بين الاجنبيين نصفين لانه لم يتعلق به حق المولى المجني عليه بل هو فارغ عن حقه وانما تعلق به حق الاجنبيين وكان ذلك بين الاجنبيين نصفين واما النصف الاخر الذي كان اخذ المولى المجني عليه فيكون بينهم اثلاثا لاستوا حقوقهم فيها لان حق كل واحد من الاجنبيين بقي في النصف وحق المولى ما ثبت الا في النصف فيقسم القيمة بينهم اثلاثا لكل واحد منهم ثلث النصف وهو السدس من الكل فحصل للمولى المجني عليه السدس من القيمة ولكل واحد من الاجنبيين سدسان ونصف سدس ولو جنى بعد ذلك جناية اخرى كان على هذا القياس **قال** واذا جنى المدبر على احد مولييه جناية تربو على قيمته فغرم شريكه له نصف قيمته بامر القاضي ثم جنى على اجنبي جناية فانه يرجع كل واحد من المولين فيما في يد بنصف الجناية لان الجناية على المولين جناية واحدة لانه تبطل نصف كل واحد منهما واعتبر النصف فلما اعتبر نصف كل واحد صار ذلك جناية تامة والجناية على الاجنبي جناية تامة لان كلها معتبرة فتكون القيمة بين الاجنبي وبين المولين نصفين للاجنبي نصفها وللمولين نصفها لكل واحد ربع عمران في يدي كل واحد من المولين نصف القيمة فيرجع الاجنبي على كل واحد من المولين بربع القيمة حتى يحصل في يده وبقي لكل واحد من المولين ربع القيمة فتكون القيمة بينهم ارباعا **قال** رجل مات وترك مدبرا لا مال له

واستويا في حقان فيه لان حق المولى المجني عليه ما ثبت في النصف وحق الاجنبي صح

عنه لجني المدبر جناية قال عليه ان يسعى في الاقل من قيمته ومن الجناية ويسعى للورثة في ثلثي قيمته وهو بمنزلة المكاتب
والمكاتب اذا جنى جناية فعليه ان يسعى في الاقل من قيمته ومن ارش الجناية واما على قول ابي يوسف ومحمد فالمستسعى كالحر عليه
دين فيكون جنايته جناية الاحرار فيجب الدية على عاقلته ويسعى المدبر في ثلثي قيمته للورثة لان عتق المدبر وصية والوصية نفاذها
من الثلث فيسعى في ثلثي قيمته اذا لم يكن على المولى دين وفي جميع قيمته اذا كان على المولى دين فاذا وجبت عليه السعاية
صار كالمكاتب عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما حر عليه دين قال في الاصل ان حكمه حكم المكاتب عند ابي حنيفة رحمه
الله الا في وجه اذا جنى بعد موت المولى جناية فقضى عليه بها او لم يقض حتى مات قبل ان يسعى فيما عليه للورثة وعليه دين
فان كان ما تركه بين صاحب الجناية والدين بالحصص لان الجناية دين عليه فيما ضمن مع سائر الغرما ولا يكون للورثة شي
الا اذا فضل من الجناية والدين فحينئذ ياخذ الورثة ثلثي القيمة وكان ميراثا وهذا بخلاف المكاتب فان كان المكاتب
اذا مات وعليه دين وجناية وقد ترك مالا فان هناك يبدا بالدين فان فضل شي كان لصاحب الجناية والا فلا ووجه
الفرق بينهما وهو ان في حق المكاتب الدين اقوى من الجناية لان جناية المكاتب لها سقوط الحال بالعجز فاذا عجز سقطت
الجناية عنه ويجب على المولى ولو اعتقه بعد العجز تسقط الجناية اصلا وانما اما دين المكاتب فلا سقوط له بحال
فانه يتبع به في حالة الرق والحرية جميعا فانه اذا اعتق عبده وعليه دين يتبع بالدين بعد العتاق فلذلك
الدين اقوى من حق المكاتب وكانت بداية البداية اولا واما في حق المستسعى فالجناية والدين سوا على ورثته واحد لان
الجناية هناك لا تسقط بحال كالدين لانه لا يعود الى الرق اذ لا يتصور تعجيزه وكذلك افترق الجواب بينهما قال ولو ترك
ولدا ولده من امته ولم يترك مالا سعى الولد بمنزلة ولد المكاتب فيما كان على المدبر للورثة ولاصحاب الدين والجناية
لان الولد دخل في تدبير الاب فلو ان الاب كان لا يعتق مجانا بغير سعاية وكذلك الابن فلما وجبت السعاية عليه
صار بمنزلة المكاتب ثم ولد المكاتب بمنزلة امه يسعى فيما كان على ابيه وكذلك ولد المستسعى فان كان المدبر قد سعى في
ثلثي قيمته فلم يقض عليه بالجناية حتى مات فلم يتبع الابن بشي لان الاب لما ادى السعاية الى الورثة وعتق ولده ايضا
فبعد ذلك اذا مات فهذا حر مات وعليه جناية او دين للورثة ولم يدع مالا فلا يتبع الورثة بشي من ذلك كذلك هاهنا
قال رجل اوصى بعتق عبد له فخرج من ثلثه مات الدم ثم مات الموصي فجنى العبد جناية بعد موته قال يدفعه الورثة بطل
الوصية او يفدونه متطوعين ويعتقونه على الميت وانما تخير الورثة بين الدفع والفدا لان العبد ملكهم بعد ولا يعتق
الا بالايقاع بخلاف المدبر اذا جنى بعد موت المولى ان الوارث لا يجبر بين الدفع والفدا لان المدبر يعتق بموت السيد
من غير استيفا العتق بعد الموت فكذلك افترقا فان قال اختار الدفع ودفعه بطلت الوصية لانه زال ملك الميت عنه
فصار كما اذا استحق ولو استحق بطلت الوصية كذلك هاهنا وان اختار الفدا طهر ارقبة العبد عن الجناية
بالفدا وصاروا متطوعين في الفدا ولا يرجعون عن العبد بعد العتق لانه كان يمكنهم الدفع حتى يتخلصوا عن حكم
الجناية فدفع ذلك لما صاروا الى الفدا صاروا متطوعين في الفدا او المتبرع لا يرجع بما تبرع على غيره واذا اعتقوه نظروا
ذلك ان خرج من الثلث عتق مجانا وان لم يخرج من الثلث وليس له مال عتق ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته للورثة لان هكذا
والوصية نفاذها من الثلث قال وجناية مدبر الذمي لمن له جناية مدبر المسلم وقد ذكرنا ان في جناية مدبر المسلم
اذا جنى جناية يجب على المولى الاقل من قيمته ومن ارش الجناية كذلك في مدبر الذمي وهذا لان المسلم والذمي في المعاملات
دائما يفترقان في الديانات ولو جنى هذا المدبر جناية ثم اسلم او جنى بعد الاسلام فهو سوا انه يجب على المولى الاقل من
قيمته ومن ارش الجناية لانه مدبر قبل اسلامه وبعد اسلامه الا اذا قضي عليه بالجناية لاجل اسلامه ومولاه
الذمي فحينئذ اذا جنى كان بمنزلة المكاتب يسعى من الاقل من قيمته ومن ارش الجناية وهذا في قولهم جميعا اما على
قول ابي حنيفة فلا يشكل لان المستسعى عنده كالمكاتب واما على قولهما فكذلك لان هاهنا انما يسعى ليعتق كما ان

المكاتب يسعى للعتق بخلاف العبد بين اثنين اعتقه احدهما انه اذا جنى جناية يجب على عاقلته لانه صار حرا كله عندهما
فلا يجب عليه السعاية للعتق في دار الاسلام قبل الحربي ادفعه او افده وان كان دبره في دار الاسلام فهو بمنزلة مدبر
الذمي لان تدبيره في دار الحرب لم يصح اذا التدبير شعبة من شعب العتاق والحربي اذا اعتق عبده الحربي في دار
الحرب لم يصح اذا التدبير فلما لم يصح التدبير كان عبدا له فاذا جنى قيل للحربي ادفعه او افد فاما اذا دبره في دار
الاسلام فقد صح تدبيره وصار كمدبر الذمي انه يجب على المولاه في جنايته الاقل من قيمته ومن ارش الجناية لان
الحربي في عقده كالذمي في عقده فان دبره في الاسلام ثم لحق الحربي بدار الحرب والعبد في دار الاسلام ثم جنى
جناية ثم لم يكن على العبد منها شي لان جناية المدبر لا يكون على نفسه وانما تجب على مولاه فلو رجع الحربي بعد ذلك
بامان او خرج مسلما او اسلم اهل داره اخذ به الحربي لان القيمة كانت واجبة عليه لان عاقلة المدبر الا انه
لا يمكن القضا عليه لانه كان حربيا لنا فلما عاد الينا او خرج مسلما او اسلم اهل داره امكنا ايضا ذلك عليه ولو سبي
ولو سبي الحربي فالمدبر حر والجناية باطلة اما العتق المدبر لان الحربي اذا سبي بطل املاكه وعتق عبده فاذا كان
كذلك صار كانه مات ولو مات عتق مدبره وكذلك اذا سبي وانما بطل الجناية لان الجناية كانت على المولى وصارت
القيمة دين عليه ثم لما سبي حكمنا بسقوط الدين الذي عليه كذلك الجناية قال واذا فقا الحر عين مدبر
او ام ولد او مكاتب وقطع يده كان عليه نقصان ذلك لان المدبر وام الولد والمكاتب ليس بمحل النقل من ملك
الى ملك فلما امسكه مضطرا غير مختار وكان له حق الرجوع بالنقصان وليس هذا كالعبد اذا فقئ عينه في قول ابي
حنيفة رحمه الله ان الحر اذا فقا عينه فاراد مولاه ان يمسك العبد ويرجع بالنقصان ليس له ذلك لان
العبد مولى الغير يمكنه ان يدفع العبد الى الجاني فيضمنه تمام القيمة فلما امسك العبد مع قدرته على الدفع صار
احدا لسقوط حكم الجناية فلا يرجع عليه بشي قال ولو فعل ذلك بعبد حر مولاه فان شا دفعه واخذ قيمته
وان شا امسكه ولا شي له في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد ان شا امسكه واخذ ما نقصه
ما هاهنا مسلتان اختلف العلما فيهما احدهما انه اذا اختار امساك الجثة لم يكن له ان يرجع بالنقصان في قول
ابي حنيفة رحمه الله ويقال له اما ان تسلم اليه الجثة وتاخذ منه جميع القيمة او يمسك الجثة ولا ياخذ من
الارش شيا في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد له ان يمسك الجثة ويضمنه نقصان العين والمسلة
الثانية انه اذا اخذ كمال القيمة لا يسلم له الجثة في قول اصحابنا ويصير مملوكه للجاني بمنزلة الشرا وقال الشافعي
ما ادا من القيمة يكون بدلا لاجزا العين والجثة للمالك لاصحابنا رحمهم الله ان الجثة اما لم تسلم له عند اخذ جميع
القيمة لان المالك ملك عليه القيمة برضاه كما اذا ادعاه والشي الباقي محل الملك فيملكه كما اذا استولد جارية
ابنه ولا يلزم على هذا اذا فقا عيني مدبر او ام ولد او غصبه مدبرا فابق من يده او مات حيث لا يملك الجثة
وان غرم كمال قيمته لان في عيني المدبر وام الولد عند الغرم النقصان ولا نغرم كمال القيمة على ما ذكرنا
في المسلة الاولى وفي غصب المدبر وان غرم القيمة وما ال المدبر غير محتمل للنقل من ملك الى ملك الشافعي
يقول ان الواجب بدل عن الجاني ويجب بازا العين لا عن لان ضمان الجناية على النفوس يجب بازا الفايت والمتلف
دون القايم لان ما يجب بازا القايم يكون سارك الاشترايه لو فقا عينا واحدة ضمن نصف القيمة ولا شي
له من العبد ولا يملك النصف فكذلك اذا اجتمع العينين لان ذلك الجميع وهذا لان كمال القيمة في قطع اليدين
لو اوجب ملك الكل لكان نصف القيمة يوجب ملك النصف كما في الاستيلاد ان كمال القيمة لما اوجب ملك الكل فنصف
القيمة يوجب ملك النصف وان من استولد جارية مشتركة حين غرم حصة شريكه ملك النصف والجواب
عنه ان العبد مال الجناية على الطرف وجناية المال بالجناية جميع القيمة بالجناية على النفس بوجود الاتيان يضمن

بالجناية على بعض المال الحل بما يضمن بالجناية على جميع المال مع بقا ما بقي منه وهذا لا يجوز وليس هذا كما لو قطع احدى
يديه او فقا عينيه وضمن نصف القيمة لانه يملكا النصف لان من ضرورة وجوب كمال القيمة زوال كمال الذي عن ملكه
وبدله فاذا كان هذا مقتضاه لم يمكن الحكم باستيفا الجميع الا بثبت مقتضاه وهو زوال الاصل عن يده وملكه
بعد ازالة الملك بخلاف ضمان عين واحدة ويد واحدة لانها اوجبت لبعض القيمة وليس من مقتضى وجوب بعض
القيمة ان يزيل ملكه عن الثاني لا محالة كما في باب الاموال فان من خرق ثوبا خرقا فاحشا بعض النصف من
النقصان والثوب يكون لصاحبه ان اختار الامساك والمسلة الثانية انه اذا اختار امساك العين ليس له
ان يضمنه النقصان في قول ابي حنيفة رحمه الله لان الجناية على المملوك فاذا اوجبت جميع القيمة لا يوجب
النقصان كما اذا استولد جارية ابنه او امه بين اثنين استولدها احدهما الذي يدل عليه ان القيمة بدل
عن العبد كما ان الدية بدل عن الحر ثم في الحر لا يرجع عليه بالنقصان كذلك والعبد ومحمد الله هذا
شخص يعوزنه الجاني فقطع احدى يديه نصفا البدل ويقطع يده كمال البدل فلا يرجع عليه بالنقصان دليله
الحر ولا يلزم على هذا اما اذا قطع يدي دابة وامسكها المالك انه يغرم النقصان لان هناك يقطع احدى يديها
لم يغرم النصف وانما يغرم النقصان وكذلك في قطع اليدين يغرم النقصان بخلاف مسلتنا هذه وفي احد
عيني الفرس ربع القيمة ولا يجب نصف القيمة ولم يلزم ولا يلزمه عين هذا اما اذا احرق ثوب انسان حرقا فاحشا
فامسكها المالك انه يغرمه النقصان لان هناك في الاحوال كلها يغرم النقصان ولا يجب النصف مقدرا فلم
يلزم ولا يلزمه فاذا قطع يدي مدبر او ام ولد انه يغرم النقصان لانا قلنا فقطع احدى يديه غرم النصف
وبقطع اليدين غرمه كمال القيمة ولم في الاحوال كلها يغرم النقصان فلم يلزم لابي يوسف ومحمد ان ارش العينين
بدل عن العينين والجثة حين قلنا جميعا انه اذا استوفى القيمة بكمالها لم يسلم له الجثة خلافا للشافعي فلما
ثبت ان كمال القيمة بدل عنها كان بالخيار ان شا اخذ الكل وهي كمال القيمة وازال الملك والاصل وان شا
استبقى الملك في الاصل وقيمة النقصان كما اذا احرق ثوب الغير حرقا فاحشا **قال** رجل غصب مدبر رجل
فقتل عنده قتيلا خطا ثم رده الى المولى لغصبه منه رجل اخر فقتل عنده قتيلا خطا فلس على المولى شي
وياخذ المولى من الاول قيمته ويدفعها الى ولي الجنايتين ويرجع على الغاصب الاخر بنصف القيمة فيدفعه
الى ولي الجنايتين قوله في الاصل فلس على المولى شي اراد فيه ان حاصل الضمان ليس عليه وانما ذلك على
الغاصب والا في الابتدا يجب عليه قيمته لان الغصب لم يوجب زوال ملكه عنه فهذا مدبره ومدبر رجل
اذا جنى الجنايتين يجب على المولى القيمة كما ذكرنا ثم يرجع المولى بتلك القيمة على الغاصب فههنا يدفع القيمة
الى اولياء الجناية الاولى بعد ما اخذه المولى من الغاصب الاول قيمته لانه اخذ فارغا ورده مشغولا ورجع على الغاصب
الاخر بنصف القيمة لان نصفه تلف بجناية كانت عنده فيدفعه الى ولي الجناية لان حق ولي العبد الاول
في جميع القيمة وقد وصل اليه النصف فيدفع هذا النصف اليه حتى يتم حقه **قال** ولو غصب مدبر القتل
المدبر الغاصب عبدا او رجلا هو وارثه لم يكن على مولى المدبر من ذلك شي **قال** ههنا مسلتان احدهما
جناية العبد المغصوب على الغاصب اذا اوجب مالا او على ماله وعبده هدر في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال
ابو يوسف ومحمد جنايته معتبرة ويخير المولى بين الدفع والفدا فان اختار الفدا رجع على الغاصب بالاقل من
الدية ومن قيمته فان اختار الدفع رجع عليه بالقيمة لابي حنيفة رحمه الله وذلك لان العبد المغصوب
عند الغاصب في حكم الجناية كانه ملكه الا ترى انه لو جنى على اجنبي كان جواب الضمان على الغاصب ثم العبد لو جنى
على مالكه قبل الغصب كان هدرا كذلك اذا جنى على الغاصب ولانه لو جنى المولى بقيمته كان للمولى ان يرجع على الغا

فلما كان لا نقبل تضمينه لا يشتغل به لما ان جنايته على هذا الغاصب كاجنايته قبل الغصب لعله ان الملك للمولى فلا
ملك للغاصب وهذه العلة لم يرتفع بالغصب فاما قوله ان المولى يرجع بما ضمن على الغاصب فلا نقبل التضمين وهذا
لا معنى له لان المولى لا يرجع بما يضمن على الغاصب لان المولى يضمن ضمان الجناية ويرجع على الغاصب ضمان الغصب ولا
يرجع عليه بضمان الجناية لان الغاصب لم يجن بوجه من الوجوه وانما كان على عاقلة الجاني فلزمه ضمان الجناية
فكان مضمونا عليه بالغصب فلم يرد وذلك الرد الذي وجد منه فان من طريق المعنى لانه استحق بسبب كان عند الغاصب
فصار كانه لم يرد الا ترى ان مولى العبد المغصوب يرجع عليه بقيمته يوم الغصب لا بقيمته يوم الجناية حتى ان القيمة
اذا ازدادت وقت الجناية لم يرجع عليه قيمته بتلك الزيادة ولو كان يرجع بضمان الجناية لاعتبرت قيمته يوم يستحق
بالجناية والمسلة الثانية ان هذا المدبر المغصوب لو جنى على مولاه وهو عند الغاصب كان معتبرا في قول ابي حنيفة
حتى اذا رد المدبر على صاحبه يرجع المغصوب منه على الغاصب بقيمته لعبد اخر وقال ابو يوسف ومحمد جنايته
عليه هدر ولم يذكر الاختلاف ههنا وانما ذكر في كتاب الزيادات لابي حنيفة رحمه الله ما ذكرنا ان قرار ضمان
الجناية على الغاصب فكانت جنايته على مولاه كجنايته الاجنبي لما انه مملوك للمولى فكيف يعتبر جنايته لان جناية العبد
توجب الدفع او الفدا او كيف يدفع اليه وهو له وكيف يفديه له وهو ملكه واجمعوا ان العبد اذا لم يكن مغصوبا
وجنى على مالكه ان ذلك هدر لانه لو وجب فوجب على نفسه وذلك مستحيل **قال** وام الولد في جناياتها والجناية
عليها بمنزلة المدبر لان في المدبر انما يضمن قيمته بالحبس عند مختار والحبس في ام الولد موجود **قال** امة بين
رجلين دبرها احدهما ثم وطيها الاخر فجات بولد فادعاه الواطي يثبت نسبه منه وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله
لان المذهب عنده ان التدبير يتجزى بالعتق فنصيب الواطي على حالة كما كانت وملكه بهما باق لان النسب يثبت في
تاويل الملك مع حقيقة الملك اولى واذا ثبت النسب منه صارت الجناية نصفها ام ولد له ونصفها مدبر للذي
دبرها ولا تصير الجارية كلها ام ولد للواطي لان التدبير يمنع النقل من ملك الى ملك ويجب على الواطي نصف عقر
الام ونصف قيمة الولد لانه في حق النصف صار واطيا مدبرة الغير فيغرم نصف العقر عند سقوط الحد ويغرم
نصف قيمة الولد لانه لم يغرم قيمة الام فانفرد حكم الولد فيغرم نصف قيمة الولد لانه لولا دعوته لكان
نصفه مدبر مدبر الذي دبره وهو بدعواه حبس نصف شريكه واما في قول ابي يوسف ومحمد فالتدبير لا
يتجزى فيما دبرها احدهما صارت كلها مدبرة له بعد ذلك استيلاد الاخر لا يصح ولا يثبت النسب منه لانه ادعى
ام ولد الغير والولد مدبر للذي دبر الام وعلى الذي دبر الام نصف قيمتها للواطي لانه اتلف على شريكه نصيبه
وعلى الواطي جميع عقرها للذي دبر الام لانه وطي مدبرة الغير فيتقاصان ويترادان الفضل فان جنت هذه
المدبرة جناية كانت جنايتها عليهما جميعا في قول ابي حنيفة لان نصفها مدبر للاول ونصفها ام ولد للثاني
وجناية المدبر على المولى وجناية ام الولد ايضا على المولى واما على قول ابي يوسف ومحمد فجنايتها كلها على الذي
دبر الام لانها صارت كلها مدبرة له على مذهبهما **قال** واذا جنى المكاتب جنايات ثم اعتقه سيده فعلى
المكاتب الاقل من قيمته ومن الجنايات في ذمته وانما جاز عتقه لانه اعتق ملك نفسه لان الكتابة لا توجب
زوال الملك ولا تبطل الجناية والجناية على المكاتب على حالها مضى في كلها كما كان يسعى فيها لان العتاق لا يزيد
في ملكه له من الافوق وتاكيدا ولا يضمن المولى شيا بالاعتاق لانه بالعتق لم يصر ضامنا فلا تلف عليهم حقهم
لان حق اولياء الجناية كان في السعاية وبعد العتق هو اقدر للسعاية فلا معنى لوجوب الضمان على المولى فان قضى
عليه بذلك بقضي بعضهم جاز الاقرار للاخرين وكذلك الديون وكذلك لو فعل ذلك وهو مكاتب لانه لما
قضي عليه صار ذلك دينا عليه والحر والمكاتب ان يقضيا غريما دون غريم ولو لم يقض عليه بالجناية حتى

عجز فاعتقه المولى وهو يعلم بها كان مختارا لانه لما عجز قبل القضا عليه بالقيمة صار كعبد جنى والعبد اذا جنى كان مولاه
مخيرا بين الدفع والفدا فاذا اعتقه وهو يعلم بالجناية صار مختارا للدية كذلك هاهنا وان كان لا يعلم فعليه الاقل
من قيمته ومن الدية كذلك هاهنا ولو قضي عليه بالقيمة ثم عجز فالمال صار دينا عليه وهذا عبد في رقبته دين فيخير
مولاه بين الدفع وبين القضا فاذا اعتقه وهو عالم بالدين او غير عالم لم يلزمه الا الاقل من قيمته ومن الدين على
ما ذكرنا في كتاب الماذون وان جنى وهو مكاتب ثم عجز قبل القضا ثم جنى اخرى فهما سوا وصار كعبد جنى جنايتين فيخير
مولاه بين الدفع والفدا **قال** مكاتبة جنت جناية ثم جنى عليها بعد ذلك ثم عجزت من قبل ان يقضى عليها وعليها قال
المولى بالخيار ان شاء دفعها بالجناية وان شاء فداها لان المانع عن الدفع والفدا هي الكتابة وقد زالت فان فداها
ابيع المولى الذي جنى عليها بالارش لانه لما فداها فقد طهرت رقبتها من الجناية فصارت كانها لم تجن قط ولو ان عبدا جني
عليه كان لمولاه ان ياخذ ارش الجناية من الجاني هذا اذا كان الارش الثاني على جميع قيمتها واما اذا اتى على جميع قيمتها
واخذ منه قيمتها دفعها الى الجاني وان شا امسكها فان امسكها فلا شي على الجاني من قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول ابي
يوسف ومحمد ان امسكها يبيع بالنقصان ايضا وقد ذكرنا فيما تقدم وان اختار دفعها الى المجني عليه كان ارش
الجناية التي جني عليها للمجني عليه لانه صار بمنزلة المولى واستشهد في الاصل فقال الا ترى ان عبدا لو جني على رجل جناية
ثم جني عليه ثم دفعه المولى بالجناية كانت الجناية على العبد المدفوع اليه العبد **قال** واذا جنى المكاتب جناية فقضي
عليه بها ثم جنى اخرى فلم يقض بها حتى عجز او جنى ها بعد العجز وعليه دين فان المولى يدفعه بهذه الجناية ويبيعه في الدين
والجناية المقضي بها فيباع فيها وهذه هي المسئلة التي ذكرنا ان العبد اذا كان في رقبته دين وجناية واختار المولى
الدفع وانه يبدا ولا بالجناية فان فيه توفير الحقين فيدفع العبد الى اصحاب الجناية ثم يبيعه اصحاب الدين سحرا ولياً
اصحاب الجناية بين البيع وبين القضا كذلك الجناية التي وقضي عليه بها قبل العجز صارت دينا عليه فقد ذكرناها فيما تقدم
قال وجناية المكاتب على مولاه وعلى الاجنبي سوا ما لم يعجز فاذا بطلت جنايته على المولى الاصل في هذه المسئلة
ان المكاتب اذا جنى على مولاه كان ذلك معتبرا يكون كجنايته على الاجنبي لان المكاتب لان المكاتب عاقلة نفسه فلا فرق بين
ان يجني على مولاه وبين ان يجني على الاجنبي فان جنى على مولاه ثم على الاجنبي فانه ينظر فان كان بعد القضا بالجناية الاولى قضي
عليه في الجناية الثانية بقيمة اخرى الا ان يكون ارش الجناية اقل وان كان قبل القضا بهما يدخلان في قيمة واحدة
فيقضى عليه بالاول من قيمة واحدة ومن ارش الجنايتين كما اذا جنى على اجنبيين فبعد ذلك اذا عجز بطلت جنايته على المولى
سوا قضي على المكاتب بالقيمة او لم يقض اما اذا قضي عليه ثم عجز فكان دينا على العبد والمولى لا يثبت له على عبده الدين وان لم
يقض عليه حتى عجز صار كعبد جنى على مولاه فهو هدر لان الجواب يختلف في حق الاجنبي من حق بيع الكل او بيع النصف فان
كان جنى على المولى ولم يقض به جنى حتى على الاجنبي فقضي بهما ثم عجز بيع نصفه في جناية الاجنبي لانه قد ثبت حق الاجنبي في النصف
الا ترى انه يسعى لكل واحد منهما في نصف القيمة الا انه لما عجز بطلت جناية المولى وبقي حق الاجنبي في النصف لا غير واما
اذا قضي بجناية المولى او لا ثم جنى على الاجنبي فقضي بها ايضا ثم عجز بيعت رقبته كلها في جناية الاجنبي لانه لما قضي بجناية
المولى ثم جنى على الاجنبي يقضى عليه بجميع القيمة ايضا ويسعى لكل واحد منهما في جميع القيمة فاذا عجز بطلت جناية
المولى وبقي حق الاجنبي في الجميع كما كان فكذلك افترقا **قال** رجل قطع يد مكاتبه يقضي عليه بذلك والمكاتبة الى
اجل ثم جنى المكاتب على رجل جناية فقضي عليه بها ثم عجز ثم رد في الرق قال لا تبطل جناية المولى على المكاتب ويباع
المكاتب في جناية الاجنبي فان لم يف ثمنه بها رجع فيما بقي على المولى لانه لما قضي على المولى بجنايته صار ذلك دينا
على المكاتب فاذا عجز ورد في الرق بيع في دين الاجنبي فان كان في ثمنه وفا بدين الاجنبي بطلت جناية المولى عليه
ولا يجب على المولى شي من الارش لان العبد لا يثبت له على مولاه دين وان لم يف ثمنه بالدين فان المولى يغرم من الارش بمقدار

تمام الدين لانه حين ما جنى المولى عليه كان مكاتبا ولزمه الارش وصار الارش من جملة مكاتبا المكاتب فلما عجز بعد ذلك فهذا
عبد وعليه دين وله كسب فيقضي دينه من كسبه لان كسب العبد المديون لا يسلم للمولى الا بعد قضا الدين فيغرم المولى تمام الدين
وما فضل من الارش فهو للمولى واستشهد في الاصل وقال الا ترى ان مكاتبا لو استهلك له مولاه الف درهم وعليه
دين لو لا دين عليه ثم استدان بعد ذلك دينا او مكاتبه الى اجل ثم عجز او مات ابيع المولى بذلك وكان من سائر الغرما
بالحصص كذلك هاهنا فلو ان المكاتب او لا جنى على الاجنبي وقضي عليه بذلك ثم جنى عليه المولى جناية فقضي عليه بها ثم
عجز كان الجواب هكذا انه اذا بيع ان كان في الثمن وفا بدين الاجنبي بطلت جناية المولى وان لم يكن في الثمن وفا يغرم
المولى من الارش مقدار تمام الدين كما في الفصل الاول ولا فرق بين ان يجني المولى اولا او يجني الاجنبي اولا والمعنى فيه
انه لا فرق بين الكسب السابق على لحوق الدين وبين الكسب اللاحق عن الدين انهما سوا في حق تعلق الدين بالكسب وفي هذا
كله اذا اختار المولى ادا دين الاجنبي واداه ولم يكن يجبر مع العبد في دينه يبطل جناية المولى عليه لان المولى
لما ادى دينه فقد طهرت رقبته وسلم العبد له فبقي دين العبد عليه والعبد لا يثبت له على مولاه دين سوا قضي على
المولى بذلك او لم يقض بعد ان قضي بجنايته على الاجنبي لانه لما قضي بجنايته على الاجنبي صار ذلك دينا عليه فلا تفترق
الحال بين القضا على المولى وبين عدم القضا الا ترى ان عبدا لو جنى جناية ثم جنى عليه المولى وهو لا يعلم بجنايته فاختار
دفعه ضمن المولى ما جنى عليه والمعنى في ذلك ان حق المجني عليه وجب في جميع رقبته وارش رقبته بدل رقبته فيجب على
المولى ما نقصه من ذلك **قال** رجل جنى جناية على مكاتبه ثم مات المكاتب وترك ولدا ولد له في المكاتبة فانه يرفع
عن الابن بذلك الجناية ويسعى فيما بقي بعدها من المكاتبة لان الولد يسعى فيما على ابيه في الكتابة لانه دخل في كتابة ابيه
وهو بمنزلته فيسعى فيما بقي بعدها من الكتابة غير ان المولى لما جنى على مكاتبه فقد وجب على المولى الارش وصار الارش
دين المكاتب على المولى وللمولى ايضا دين على المكاتب وهو بدل الكتابة فان كان في الارش وفا ببدل الكتابة تقع المقاصة
ويحكم بحرية المكاتب والولد جميعا فلا يسعى الولد في شي وان كان بدل الكتابة اكثر من الارش فانه يرفع عن الولد مقدار
الارش من السعاية لان في ذلك القدر تقع المقاصة ويسعى الولد في الباقي وان كان ارش الجناية اكثر من بدل الكتابة
يطرح عن المولى من الارش مقدار بدل الكتابة وتقع المقاصة ويغرم المولى الفضل لذلك المكاتب فيكون ميراثا
له من ابيه لانه مات عن وفا فان كان على المكاتب دين سوى بدل الكتابة فان المولى يغرم الارش ويقضي من ذلك
دين المكاتب لان الارش صار من جملة مكاتبته فيقضي دينه من كسبه فان وفي بالدين سعى الولد في جميع بدل الكتابة
لا غير وان لم يكن يفي بالدين سعى الولد في المكاتبة في باقي الدين وان كان في الارش فضل عن الدين دفع الفضل
من المكاتبة وسعى الولد في الباقي **قال** واذا قتل العبد رجلا خطا ثم كاتبه المولى فالمكاتبة جايزة ان علم بالجناية
او لم يعلم وليس لاهل الجناية نقضها بخلاف الدين ان العبد اذا لحقه الدين ثم كاتبه المولى او باعه كان للغرما ان ينقضوا
ذلك لان الدين يلزم رقبته وللغرما حق رقبته فكان لهم ان ينقضوا الجناية لان الجناية لا يلزم رقبته وانما هو
على المولى يوضح الفرق بينهما ان العبد اذا اعتق يطالب بالدين بعد العتق ولا يطالب بالجناية ثم الجواب يختلف بين العلم
وغير العلم في حق الجناية ان كاتبه وهو يعلم بالجناية يصير مختارا للفدا وان كاتبه وهو غير عالم او اعتقه وقد
ذكرناه عرف هذا اذا كاتبه قبل ان يقضي بالعبد لاولياء الجناية ولو كاتبه بعد ما قضي به لاولياء الجناية قبل ان
يقبضوه فان مكاتبته باطلة لان القاضي لما قضي بالعبد لهم فقد ملكهم العبد ونقل الملك اليهم فاذا كاتبه
فقد تصرف في ملك غيره فلا يصح كما لو باع عبدا من انسان ثم ان البائع كاتبه قبل ان يسلمه الى المشتري فانه
لا يجوز كذلك هاهنا **قال** ولو كاتبه وهو لا يعلم بالجناية ولم تقض بها ثم علم بها ثم مات المكاتب ولم يدع وفا
او عجز ثم مات فهو سوا فلا ضمان على المولى في اصل هذه المسئلة ان المكاتب اذا جنى جناية ثم عجز ورد في الرق فقد ذكرنا

الفرق بين قضاء القاضي وغير قضائه كذلك هاهنا ينظر فيه ان كان عجز بعد ما قضى القاضي على المولى بالقيمة اذا كان
غير عالم او بالدية اذا كان عالما فان الجناية لا تعود الى العبد حتى لا يجبر بين الدفع والفداء بل هي على المولى كما كان
لان ذلك صار دينا عليه بقضاء القاضي فلو قلنا انه يتحول الى العبد بالعجز كان في ذلك فسخ قضاء القاضي وقضاء
القاضي لا يفسخ واما اذا عجز قبل ان يقضى على المولى بشي فان الجناية تعود الى رقبة العبد فيخير مولاه بين الدفع
والفداء لان المانع كان هي الكتابة فاذا زالت الكتابة زال المعنى المانع عن الدفع وصار كالعبد اذا جنى يخير مولاه
بين الدفع والفداء فان قيل انه لما كاتبه صار المال دينا عليه فلم يسقط عنه بعجز المكاتب قيل له اما لا ينقطع القول
على ان المال صار دينا عليه لان الكتابة مما يحتمل الفسخ وربما يعجز فيصير محل الدفع فحصل كانه لم يزل كان عبدا وانما
المال لم يكن دينا على المولى فاذا عرفنا هذا قلنا انه لم يقض عليه بالجناية ثم عجز ثم مات فلا ضمان على المولى لان الجناية
تحولت الى العبد بالعجز والعبد الجاني اذا مات سقطت عنه الجناية ولا يجب على المولى شي وكذلك لو مات عاجزا ولم
يدع شيا لانه مات عبدا فصار كانه عجز ثم مات ولو مات وترك وفاء بالكتابة كان على المولى القيمة كما كان لانه
مات عن وفاء فقد مات حرا وهذا بيع المولى رقبته فصار كان المكاتب لم يمت ولكنه ادى فعتق وكذلك لو ترك ولدا
سعى في الكتابة لان الولد قام مقامه فصار كان المكاتب حي لم يمت ولو كان حيا كان على المولى قيمته كذلك هاهنا
فان عجز الابن بعد ذلك ورد رقيقا فانظر فيه فان كان لم يقض على المولى بالقيمة بطلت الجناية لانه لما عجز الولد
ورد رقيقا فان لنا ان المكاتب وهو ابو الولد مات عاجزا والعبد الجاني اذا مات سقطت عنه الجناية ولا يلحق
الابن من ذلك شي لان ولد الجاني لا يدخل في جناية الاب وان عجز الولد بعد ما قضي على المولى بالقيمة او مات
المكاتب عاجزا ولم يدع شيا ان عجز ثم مات فالقيمة على المولى كما كانت لانه لما قضي على المولى صار ذلك دينا على
المولى فلا يسقط عنه ذلك لموت المكاتب عاجزا او بعجز الولد قال واذا كان العبد بين رجلين فجنى جناية
فكاتبه احدهما بغير اذن شريكه فادى اليه المكاتبة ثم جا اصحاب الجناية فهاهنا حكمان حكم الكتابة وحكم الجناية
اما حكم الكتابة فقد ذكرنا في كتاب المكاتب ان للشريك ان يفسخ الكتابة فان لم يفسخ حتى ادى المكاتب عتق نصيبه
وصار حكمه كحكم عبد بين رجلين اعتقه احدهما والجواب فيه معروف والذي لم يكاتب له ان يرجع على العبد بنصف
ما اخذه لانه لم يسلم له ذلك هذا حكم الكتابة به واما حكم الجناية فانه ينظر ان كان الذي كاتب عالما بالجناية
مختارا ولزمه نصف ارش الجناية كما لو كان العبد كله له واما الذي لم يكاتب فلا يجب عليه شي في الحال وينظر الى
نصف الجناية والى نصف قيمة العبد فيضمن في حصته الاقل من ذلك لانه حبسه غير مختار ثم ينظر بعد ذلك ان
كان الذي كاتب موسرا ثبت للذي لم يكاتب الخيارات ان شا ضمن شريكه وان شا استسعى العبد في نصف القيمة وان
شا اعتق فان ضمن للذي كاتب قيمة نصيبه او استسعاه فانه يدفعه الى اصحاب الجناية لان المقبوض بدل رقبته
وقد وجب حق اوليا الجناية فيه وان اختار العتق ضمن نصف القيمة في ماله خاصة الا ان يكون نصف الجناية اقل
فلا يصير مختارا بالعتق لانه لم يصر حابسا بالعتق بل العبد قبل العتق لم يكن يعرض للدفع فاذا كان كذلك لم يثبت
الى الاختيار بل يلزمه الاقل في ماله هذا على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله واما على قولهما فالكتابة لا تتجزى والعتق
لا يتجزى فاذا ادى بدل الكتابة فقد عتق كله من جهته ويجب ضمان الجناية عليه ويفترق الحال بين العلم وغير
العلم بغير في الفصل الذي يرجع الذي لم يكاتب على الذي كاتب بنصف ما اخذ من المكاتب ولا شي لاصحاب الجناية
من ذلك لان ذلك كسب العبد والجناية في عتق العبد فلا شي لاصحاب الجناية من الكسب الا ترى ان العبد اذا جنى جناية
ثم استغله مولاه لا يكون لاصحاب الجناية من الغلة شي فكذلك هاهنا كذلك ان كاتبه باذن شريكه فالجواب كما
ذكرنا في العلم بالجناية وغير العلم وهذا انما يستقيم على قول ابي حنيفة رحمه الله لان عنده الكتابة تتجزى واما

يكاتب

يكاتب نصيب المامور لا غير ولم يكاتب نصيب الامر فيستوي الجواب عنده فيما اذا كاتب احدهما باذن شريكه او بغير
اذنه في حق الجناية واما على قولهما فالكتابة لا تتجزى فلما اذن احدهما لصاحبه بان يكاتب نصيب نفسه كان ذلك
اذنا منه بان يكاتب نصيب الامر ايضا وصار كانهما كاتباه جميعا وهما يعلمان بالجناية صارا مختارين للفدا
وان كانا غير عالمين يلزمهما قيمة العبد الا ان يكون الجناية اقل وان كاتب كل واحد منهما باذن شريكه فهما
يعلمان بالجناية كان هذا اختيارا منهما وهذا بالاتفاق فاما على قولهما فلا يشكل واما على قول ابي حنيفة رحمه الله
فلان كل واحد منهما كاتب نصيب نفسه قال رجل كاتب عبده وقد جنى جناية ولم يعلم بها ثم جنى جناية اخرى
فقضي عليه بها ثم حضر اصحاب الجناية الاولى قال يدفعه المولى اليهم ويتبعه صاحب الجناية الثانية المقضي بها
فيباع لهم فيها لانه لما قضي عليه بالجناية الثانية صارت مالا وصار ذلك دينا عليه والجناية الاولى على
حالها كما كانت لانه لم يقض بها فلما عجز بعد ذلك فهذا عبد اجتمع فيه دين وجناية وقد ذكرنا من قبل انه يبدا
بالجناية ويخير المولى فان فداه وقد طهرت رقبته عن الجناية فيباع في الدين وان اختار الدفع تبعه اصحاب
الدين بدينهم ويباع في دينهم على ما ذكرنا من قبل قال واذا قتل المكاتب رجلا خطا ثم قتل رجلا اخر
خطا ثم جا احدهما فقضي له بقيمة العبد ولم يعلم بالجناية الاخرى ثم عجز المكاتب فالجواب في هذه المسالة
ان القاضي لما قضى لاحدهما بجميع القيمة فقد اخطا في قضائه بالزيادة على نصف القيمة لانه يثبت عليه الجناية
الثانية قبل القضاء بالاقل فكان حق كل واحد منهما في النصف فصح قضاؤه لاحدهما بنصف القيمة ولم يصح
الزيادة فصار دينا عليه بالقضاء فلم يقض بالجناية الثانية فلما عجز المكاتب فقد اجتمع في رقبته دين
وجناية فاما النصف فمشغول بالدين الذي قضي به وهو نصف القيمة فاما ان يباع ذلك النصف فيه او يؤدي
عنه مولاه واما النصف الاخر فمشغول بالجناية الاخرى ولم يصر ذلك مالا فيخير المولى في النصف الاخر
بين الدفع وبين الفدا فان شا دفع ذلك النصف الى اوليا الجناية وان شا فداه بجميع الدية ولو لم يعجز المكاتب
واخذ المقضي عليه منه جميع القيمة ثم حضر الاخر قال يقضي للاخر على المكاتب بنصف القيمة وهذا
لان القضاء بجميعها وقع خطا فيرد ذلك القضاء في حق النصف ويقضى للاخر على المكاتب بنصف القيمة كانه دفع
ذلك بغير قضاء القاضي فيرجع الغاصب على الاول بنصف القيمة لانه اخذها بغير حق فيرد قال مكاتب
قتل رجلا خطا ثم قتل اخر خطا فقضي عليه باحدى الجنايتين ثم قتل اخر خطا فالجواب في هذه المسالة ان هاهنا
المكاتب قتل رجلا لانه قتل خطا وقد قضي عليه باحدى الجنايتين قبل ان يقتل الثالث فيكون المقضي له نصف
القيمة التي قضي له بها لانه صار دينا عليه بقضاء القاضي ويقضى للمجني عليه الثالث بنصف قيمة العبد ايضا النصف
لانه لما قضي عليه بنصف القيمة فقد فرغ ذلك عن الجناية وبقي النصف الاخر مشغولا بالجناية الثانية فلما
لما جنى الجناية الثالثة فقد جنى ونصفه فارغ عن الجناية فيثبت حق اوليا الجناية الثالثة في النصف الفارغ
فيقضى بنصف القيمة لاوليا الجناية الثالثة خاصة واما النصف الاخر فقد اجتمع فيه حق اوليا الجناية الثانية
وحق اوليا الجناية الثالثة فيقضى عليه بنصف قيمة اخرى لهما غير ان هذا النصف يكون بين الثاني وبين
الثالث اثلاثا ثلثاه للثاني وثلثه للثالث لان حق الثالث كان في جميع الدية وقد وصل اليه النصف حيث
قضي له بنصف القيمة وبقي حقه في النصف واما الثاني فحقه باق في جميع الدية ولم يصل اليه شي فيضرب
الثاني في ذلك النصف من القيمة بجميع الدية ويضرب الثالث بنصف الدية فيقسم بينهما اثلاثا ولو عجز قبل
الجناية الثالثة اختار دفعه فالجواب فيه انه لما قضي عليه لاحد الاولين بنصف القيمة فان نصف القيمة
صار دينا عليه في ذلك النصف وفرغ ذلك النصف عن الجناية فبعد ذلك لما جنى الجناية الثالثة فقد جنى

ونصفه فارغ عن الجناية ونصفه مشغول بالجناية الثانية فيلتحق اوليا الجناية الثالثة في النصف الفارغ خاصة
واما النصف الاخر فقد ثبت فيه حق اوليا الجناية الثانية والثالثة جميعا فلما عجز بعد ذلك ورد في الرق فالنصف
منه اجتمع فيه دين الاول وهو نصف نصف القيمة ونصف الجناية الثالثة فهذا النصف اجتمع فيه دين وجناية
فيبدا اولا بالجناية على ما ذكرنا غير مرة فيخير بين الدفع والفدا فان فداه فقد انتصف وظهر ذلك النصف عن
الجناية فيباع في الدين او يقضي عنه مولاه وان اختار الدفع دفع ذلك النصف الى ولي الجناية الثالثة ثم يتبعه
اوليا الجناية الاولى المقضي لهم بنصف القيمة فيخير اوليا الجناية بين الدفع وبين الفدا اولانه لم عنر ذلك واما
النصف الاخر فقد اجتمع فيه جنايتان الجناية الثانية والجناية الثالثة فيخير بين الدفع والفدا فان اختار
الفدا فدا الثاني بجميع الدية والثالث بنصف الدية وسلم له النصف وان اختار الدفع دفع ذلك النصف
اليهما فيقسم ذلك النصف اثلاثا ثلثاه للثاني وثلثه للثالث وذلك لان حق الثالث كان في جميع الدية
وقد وصل اليه النصف فبقي حقه في النصف لا غير واما الثاني فحقه ثبت في جميع الدية وما وصل اليه شي
فلهذا المعنى يقسم النصف بينهما اثلاثا فلا فرق في الجواب بين ان يكون للجناية الثالثة بعد العجز او قبله
فهو سوا والجواب فيه ما ذكرنا قال مكاتب قتل رجلا خطا ثم فقا عين اخر فقضي للمفقوء عينه
بثلث القيمة ثم عجز قال يباع الثلث في دين المفقوء عينه ويدفع المولى ثلثيه الى ولي النفس او يفديه بجميع
الدية وانما قضي للمفقوء عينه بثلث القيمة لان الحقين قد اجتمعا في قيمة واحدة لان جنايات المكاتب
ما اوجب عليه الا قيمة واحدة اذا كان قبل القضا باحدهما ويكون القيمة بينهما على قدر حقيهما وحق
صاحب النفس في جميع الدية وحق صاحب العين في نصف الدية فكان حق صاحب النفس مثلي حق صاحب العين
فيكون بينهما على قدر حقيهما اثلاثا ثلث ذلك للمفقوء عينه فاذا عجز المكاتب بعدما قضي للمفقوء عينه
بثلث القيمة فانه يباع الثلث في دين المفقوء عينه المقضي له واما الثلثان فقد صار مملوكا للمولى بعدما
عجز وعليه جناية فيخير بين الدفع والفدا فان اختار الفدا فداه بجميع الدية لان حقه جميع الدية وان اختار
الدفع دفع الى ولي النفس فان لم يعجز حتى قتل رجلا اخر خطا ثم انه عجز ورد في الرق فالجواب فيه انه لما قضي
لصاحب العين بثلث القيمة صار ذلك دينا عليه في ثلث رقبته وخرج ذلك الثلث عن الجناية وكما جنى الجناية
الثالثة بعد ما جنى وثلثه فارغ عن الجناية فثبت حق اوليا الجناية الثالثة فيه واما الثلثان فكان مشغولا
بحق صاحب النفس فثبت فيه حق اوليا الجناية الثالثة فلما عجز ورد رقيقا فنقول اما الثلث فقد اجتمع فيه
دين وجناية اما الدين فلصاحب العين وهو ثلث القيمة وثلث الجناية الثالثة فيبدا بالجناية اولا لما ذكرنا
ويخير المولى بين الدفع والفدا فان فداه فداه بثلث الدية وقد ظهر ذلك الثلث عن الجناية فيباع في الدين او يؤدي
عنه مولاه وان اختار الدفع دفع الثلث الى اوليا الجناية الثالثة ثم يتبعه صاحب العين فيخير اوليا
الجناية الثالثة بين البيع والقضا على ما ذكرنا غير مرة واما الثلثان فقد اجتمع فيه جنايتان الاولى
وهي جناية صاحب النفس والجناية الثالثة فيخير المولى بين الدفع والفدا فان اختار الفدا فدا للاول بجميع الدية
لانه لم يصل اليه شي من حقه وفدا للثالث بثلثي القيمة لانه وصل اليه ثلث حقه وان اختار الدفع دفع
الثلثين اليهما فيقسم ذلك الثلثان بينهما اخماسا ثلثة اخماسه للاول وخمساه للثالث لان حق الاول كان
في جميع الدية فلم يصل اليه شي وحق الثالث كان في جميع الدية ايضا الا انه وصل اليه الثلث وبقي حقه
في الثلثين فيجعل كل ثلث بينهما فصار حق الاول ثلثة اسهم وحق الثالث سهمين فيكون كله خمسة فلهذا
المعنى قلنا انه يقسم بينهما اخماسا قال مكاتبة قتلت رجلا خطا ثم فقات عين اخر ثم ولدت ولدا

فقضي عليها للمفقوء عينه بثلث قيمتها ثم عجزت الاصل في هذه المسايل ان ولد الجناية لا يدخل في الجناية ولا
يقضي له في الولد بشي وولد المديونة يدخل في الدين وقد ذكرنا الفرق في موضع اخر ثم في هذه المسالة لما قضي
للمفقوء عينه بثلث قيمتها صار ثلث القيمة دينا في ثلث رقبتها وحق صاحب النفس لم يثبت الا في جنايته
على حاله كما كانت فلما عجزت انتقل الى المولى لكن مشغولا بالدين وهو ثلث القيمة فيخير في حق الثلث بين البيع
وبين القضا فلو بيع ثلث المكاتبة ولم يف ثمنها بثلث الدين يباع ثلث ولدها فيه ايضا لانه لما قضي عليها
بثلث القيمة صار ذلك دينا عليها وهذا ولد المديونة وقد ذكرنا ان ولد المديونة يدخل في الدين فيباع
واما الثلثان فمشغول بالجناية وهو حق صاحب النفس فيخير المولى في الثلثين بين الدفع والفدا فان
اختار الفدا فدا الثلثين بجميع الدية وان اختار الدفع دفع الثلثين ولم يدفع من الولد شيا لما ذكرنا
ان ولد الجناية لا يدخل في الجناية ولو انه لم يقض للمفقوء عينه ولكن قضي لمولى المقتول بثلثي قيمتها ثم
عجزت بعد ذلك فانه يخرج على هذا القياس قال مكاتب جنى جناية فقضي عليه بها ثم جنى جنايتين فقضي
عليه باحدهما ثم عجز فالجواب في هذه المسالة انه لما جنى الجناية الاولى فقضي عليه بها فانه يقضي له بجميع القيمة
لانه لما قضي عليه بالجناية الاولى لم يكن معه مزاحم فيثبت حقه في جميع القيمة وبالقضا صارت القيمة دينا
عليه فلما جنى جنايتين بعد ذلك فقد اجتمعت الجنايتان في قيمة واحدة وصار حق كل واحد منهما في النصف
فلما قضي لاحدهما بنصف القيمة صار نصف القيمة دينا عليه ايضا والجناية الاخرى في النصف على حالها كما
كانت فلما عجز بعد ذلك فقد رد في الرق فيجعل كل نصف كعبد على حدة فيقال للمولى هذا النصف اجتمع فيه
دين وجناية فيدفع بالجناية على ما ذكرنا من قبل ويخير المولى بين الدفع والفدا فان اختار الفدا فدا
ذلك النصف بجميع الدية وطهرت رقبته عن الجناية فيقال للمولى هذا عبد عليه دين فاما ان يبيع او
يقضي بان قضي فيها ونعمت وان باع العبد كان نصف الثمن للمقضي له للاول خاصة وذلك لان حق الاول
انما ثبت في الكل وحق الثاني يثبت في النصف لا يجيز بالنصف فرغ عن دعواه فسلم للاول والنصف
الباقي من الثمن يكون بين الاول وبين الثاني نصفين لان الاول وصل اليه النصف وبقي حقه في النصف
وحق الثاني ما ثبت في الاول النصف فيكون النصف الباقي بينهما نصفين هذا اذا كان الثمن مثل القيمة
واما اذا كان الثمن اقل من القيمة او اكثر فان نصف الثمن يكون للاول خاصة والنصف الباقي يقسم
بينهما على قدر حقيهما فيضرب فيه الاول بما بقي من حقه مثل نصف القيمة يقسم بينهما اثلاثا وهكذا اجاب
في الاصل واما اذا اختار الدفع فانه يدفع نصف العبد لا غير وصار العبد مشتركا بين المولى وبين اصحاب
الجنايتين فيخيران جميعا بين الدفع وبين القضا على ما ذكرنا فان امتنعوا عن قضا الدين يباع العبد فيباع
النصف المدفوع في دين الاول خاصة لان حقه وجب في الجميع وحق الثاني وجب في النصف فلذلك
النصف سلم له فيباع له ويباع النصف الباقي للاخرين نصفين لان حقهما اجتمع فيه وحق كل واحد
منهما النصف فيقضي بينهما نصفين ولو كان قضا الاخرين ايضا فيقسم العبد ثم بيع العبد كله وكان
نصف ثمنه للاول ونصفه للاخرين لان حق الاول في جميع القيمة لما ذكرنا وحقهما في جميع العبد فيقسم
بينهما نصفين نصفه للاول ونصفه للاخرين قال مكاتب قتل ثلاثة نفر خطا فقضي لاحدهم بثلث قيمته
ثم وهب احد الاخرين جنايته للمكاتب ثم عجز المكاتب فالجواب فيه ان نقول ان حق كل واحد منهم
ثبت في الثلث لا غير فيجعل كل ثلث كعبد على حدة فلما قضي لاحدهما بثلث القيمة صار ثلث القيمة دينا في
ثلث رقبته فيباع ذلك الثلث في دينه او يقضي السيد ولما وهب احد الباقيين جنايته للمكاتب فقد

ابراء عن الجناية وسلم ذلك الثلث للمولى وبقي ثلث المكاتب مشغولا بالجناية الثالث فيخير المولى من ذلك الثلث بين الدفع
والفداء فان اختار الفداء فداه بجميع الدية لان حقه جميع الدية وان اختار الدفع دفع ذلك الثلث الى ولي الجناية
الثالثة واستشهد في الاصل فقال الا ترى ان عبدا لو جنى جنايتين فقتل احدهما كان نصفه للمولى ويدفع نصفه
الى الثاني والمعنى فيه ما ذكرنا ان حق كل واحد منهما في النصف فلما عفى احدهما فقد ابطل حقه وبقي حق الاخر
في النصف لا غير يدفع ذلك النصف الى ولي الجناية او يفديه بالدية وكذلك ان كان في يد المكاتب مال من دين
المقضي له قضي منه لان ذلك كسب المكاتب فيقضى منه دينه ويدفع المولى ثلثه الى الثالث فقط لان ذلك الثلث
مشغول بالجناية والثلث للمولى حصة الذي وهب نصيبه وان كان ما في يده من الكسب لا يفي بحق المقضي له قضي ذلك
وضع الثلث في الباقي منه لان الدين يقضى من كسبه فان لم يف كسبه بالدين يباع رقبته والثلث مشغول
بالدين فيباع فيه فان كان عليه دين سوى ذلك تحاصا في هذا المال لان المقضي له بمنزلة حق كسبه وحق صاحب
الدين ثبت في كسبه فيتحاصان في ذلك فان بقي من دين صاحب الدين شيء يكون ثلثا ذلك الباقي في ثلثي العبد لان
حق المقضي له تعلق بالثلث ولا بالثلثين فسلم الثلثان لصاحب الدين فيباع في دينه وثلثه دين صاحب الدين
مع ما بقي من دين المقضي له في هذا الثلث فيباع لهما لانه اجتمع فيه حق المقضي وحق صاحب الدين فيتحاصان في ذلك
قال واذا كان للمكاتب ولد ولد في الكتابة فجنى الولد جناية قضي عليه بالجناية لان الولد دخل في
مكاتبتها فصار مكاتبا كالام سواء والحكم في جناية المكاتب والمكاتبة انه يقضى عليه بالاقل من الجناية ومن
قيمته المكاتب كذلك هاهنا ولا يلحق للام منها شيء لان الام لا يدخل في جنايتها الولد كما لا يدخل الولد في
جناية الام بل هذا اولى لان الولد يكون تبعا لها ثم لم يدخل التبع في جناية المتبوع فلان لا يدخل المتبوع
في جناية التبع اولى فان ضمنت الام ذلك عن ولدها لصاحب الجناية لم يجز ذلك فان عتقت صار ذلك الضمان
لان ضمانها تبرع عن الولد وهي ليست من اهل التبرع وهذا كما لو كفلت عن الاجنبي انه لا يجوز فاذا اعتقت واخذ
به لما ذكرنا من المعنى ان المانع قد زال وهي الكتابة كما في الكفالة للاجنبي اذا اعتقت به يؤاخذ بها قال
واذا كان العبد وامراته مكاتبين مكاتبة واحدة فولدت ولدا ثم قتله الاب فعليه قيمته للام لان الولد
يدخل في كتابة الام لما ان الولد يتبع الام في الرق والحرية ثم المكاتبة سبب العتاق ويسعى الولد للام في الكتابة
ايضا فان عتق الولد سقط عن الاب وهو القاتل الضمان لان الارش حال ما وجب وجب للام فصار الارش
ملكا لها لانه بدل كسبها فلا يزول عن ملكها بالعتق وكذلك لو قتل الابن اباه سعى في قيمته لان الولد دخل
في كتابة الام ثم الام لو وجبت على الاب فان ذلك معتبر يلزمها القيمة كذلك هاهنا ولو انهم اعتقوا كانت
تلك القيمة ميراثا عن الاب لان الارش وجب للاب على الولد بالجناية فصار ذلك دينا عليه فلا يبطل بالعتق
ويكون ميراثا فلا يلزم الولد من الكتابة شيء لان الولد ما دخل في كتابة الاب حتى يسعى فيما على ابيه من الكتابة
وانما كان دخل الولد في كتابة الام وهي حية تسعى في الكتابة ولو لم يقتل الاب الولد ولكن الام قتلت الولد لم يلزمها
شيء وكان ذلك هدرا لان الولد حق امه بمنزلة العبد من سيده ثم لو قتل السيد عبده كان هدرا كذلك هاهنا
وكذلك لو قتل الولد الام لا يلزمه شيء لان الولد دخل في كتابة الام وترك الولد من الام بمنزلة العبد من
السيد ثم العبد اذا قتل سيده خطا كانت جنايته هدرا كذلك هاهنا الا ان هاهنا يلزم الكتابة
لانه بمنزلة امه قال ولو ان رجلا كاتب عبدين له مكاتبة واحدة فولد لاحدهما ولد من امته ثم جنى
الاب على ولده او جنى الولد عليه فالجناية باطلة لما ذكرنا ان الولد دخل في كتابته فصار كالعبد مع سيده
وجناية كل واحد منهما على صاحبه هدر ولو جنى المكاتب الاخر على الولد لزمته جناية الاب لانه ليس بتبع له

فصار

فصار كالاجنبي اذا جنى عليه قال واذا ولدت المكاتبة ولدا ثم اقرت عليه بجناية او بدين لم يصدق عليه لان الولد
دخل في كتابة الام وصار مكاتبا للمولى كالام سواء الا ترى ان المولى لو اعتق الولد نفذ عتقه ولو كان بمنزلة العبد
للام لكان لا ينفذ عتق المولى فيه فالام اقرت بالجناية على مكاتب المولى واقرارها على مكاتب المولى باطل فان
مات الولد عن مال اخذت باقرارها من ذلك المال وهو الاقل من قيمة العبد ومن الجناية وما فضل فللمولى
للام لان زعمها ان الولد قد كان جنى جناية وان ذلك صار دينا عليه وان المقر له احق بهذا المال فيؤاخذ
بحكم اقرارها وهذا كما نقول في الوارث اذا اقر على مورثه بدين ان التركة لا تسلم له الا بعد قضاء الدين
لاقراره ان الدين مقدم على الميراث فيؤاخذ بحكم اقراره لذلك هاهنا وكذلك لو اقرت على الولد بدين
والولد يجحد ذلك لا يلزم الولد شيء فان مات الولد وترك مالا فانه يقضى من ذلك دينه الذي اقرت به الام
وما فضل من ذلك يكون للام بالمعنى الذي ذكرنا وكذلك لو قتل الولد فاخذت قيمته لان من زعمها ان
المقر له اولى بذلك فيؤاخذ بحكم اقرارها قال ولو اقر الولد على الام بدين او جناية لم يصدق لان اقرار
الام لا يصح على الولد مع ان الولد تبع لها فلان لا يصح اقرار الولد عليها اولى فان مات الولد بعد ذلك عن مال
بقي بالكتابة مقصت لان اقرار الولد بالجناية على الام لم يصح فليس على الام دين الا الكتابة فيقضى بها
ويحكم بحريتها وبحرية الولد وما فضل من ذلك فهو ميراث للولد ويأخذ المقر له بالجناية من ذلك المال
الاقل من قيمة الام ومن الجناية لان من زعم المولى ان على الام دينا وانه يأخذ انما يأخذ على سبيل الميراث
والدين المقدم على الميراث فيؤاخذ بحكم اقراره فان ماتت الام ولم تترك شيئا فانه يقضى على الولد ان يسعى
فيما على امه من الكتابة ويقضى عليه ايضا بالسعاية في الجناية التي كان اقر بها على الام اما دين الكتابة
فقد وجب للسعاية عليه لانه يقوم مقام الام فيسعى فيما على امه ويسعى ايضا في الاقل من قيمة الام ومن
الجناية لانه مقر اليوم ان ذلك دين على الام فيؤاخذ بحكم اقراره فان عجز وقد ادى بعض الجناية لم يسترد
ما ادى ويبطل ما بقي لان ما ادى من كسب المكاتبة فلا يسترد ويبطل ما بقي لانه بالعجز صار عبدا للمولى
فلا يصح اقراره في حق المولى قال ولو اقرت المكاتبة على ولدها بدين وعلى الولد دين ببينة وفي يده
مال قد اكتسبه فان صاحب البينة احق بماله لان ذلك دين ظاهر ولا علاقة للمكاتبة بكسب الولد ما دام عليه
دين فان فضل عنه شيء كان للذي اقرت له الام لانها اقرت على نفسها حيث ملكت كسبه فان عجزت
المكاتبة او عتقت لم يكن في رقبة الولد من اقرارها شيء لما ذكرنا ان اقرار المكاتبة على ولدها لا يصح لانه
مكاتب مثلها ولو قتل الولد وهي مكاتبة واخذت قيمته صرفت في الدين لما ذكرنا ان من زعمها ان المقر
له بالدين اولى بذلك فان صرفت في الدين ثم عجزت لم يسترد باقرارها ان المقر له اولى قال ولو غصب
المكاتب عبدا فهلك عنده ضمن قيمته بالغة ما بلغت وكذلك سائر الاموال لان هذا ليس بضمان جناية حتى
يعتبر فيه الاقل بل هذا ضمان مال وضمان المال يجب بالغا ما بلغ وكذلك لو كان على المكاتب دين اخر يسعى في
ذلك بالغا ما بلغ لان هذا ضمان مال وضمان المال فيما لا يتداخل بعضه في بعض وكذلك لو غصب دابة واستهلكها
لان ذلك ليس بضمان جناية بل هو ضمان مال فان غصب عبدا قيمته الف درهم فصارت قيمته في يده الفي درهم
ثم قتله وقتل حرا خطا فولي العبد بالخيار ان شاء ضمنه بالقتل الفي درهم وان شاء ضمنه بالغصب الف درهم
وان اختار تضمينه بالقتل الفي درهم قضى بها على المكاتب فيضرب فيها مولى العبد بالفي درهم وولي الحر
بالدية لان هذا ضمان الجناية ولا يجب على المكاتب اكثر من قيمة واحدة في ضمان الجناية فيقسم بينهما بالحصص
وان اختار المولى ان يضمنه بالغصب ضمنه قيمته يوم الغصب الف درهم ويختص بها مولى العبد ولا يشركه ولي

لعبد الحر لان هذا ضمان غصب فلا شركة فيه لصاحب الجناية ويسعى المكاتب لولي القتيل الحر في قيمة نفسه ما بينا وهي الفا
درهم لان ذلك ضمان الجناية فلا اشتراك في ذلك قال مكاتب قتل عمدا وله وارث غير المولى وليس له وارث غيره
ولم يترك وفاء في قيمته ووفاء بالمكاتبة قال لا قصاص فيه لان ايجاب القيمة امنع له من ايجاب القصاص ضمن لانه يموت
حرا فهذه المسألة على وجهين اما ان يموت فلا يترك وفاء بالمكاتبة او يموت ويترك وفاء بالمكاتبة فان لم يترك المكاتب
شيئا ولا وفاء في قيمته فان للمولى ان يقتص من القاتل لانه مات عبدا والعبد اذا قتل عمدا كان لمولاه ان يقتص منه
وان ترك وفاء وان كان له وارث غير ما ذكرنا فلا قصاص على القاتل عليهم جميعا ويغرم القاتل قيمة المكاتب فيكون
تركة له لانه اشتبه الولي لانك ان نظرت الى يوم الجناية كان الولي هو المولى وان نظرت الى يوم الاستيفا فالولي
هو الوارث فان ورث ذلك شبهة القصاص وكذلك لو اجتمعا جميعا المولى والوارث فليس لهما ان يقتلا قصاصا
لما جهالة من تستليه الاستيفا وان لم يكن له وارث غير المولى فقد اختلفوا فيه قال ابو حنيفة رحمه الله وابو يوسف
للمولى ان يقتص منه وقال محمد رحمه الله عليه لا قصاص عليه لابي حنيفة وابي يوسف رحمهم الله ان المولى متعين في
الطرفين جميعا لانك ان نظرت الى يوم الجناية كان الولي هو المولى وان نظرت الى يوم الاستيفا فالمولى ايضا هو الولي
محمد يقول انه اختلفت جهة الولاية لان يوم الجناية كانت الولاية للمولى بسبب الملك ويوم الاستيفا الولاية
له بسبب الولا فاختلفت جهة الولاية والقاضي لا يدري باي السببين يقضي وباسبابه استيفا القصاص قيل له
لم تختلف جهة الولاية لان الولاية في الطرفين جميعا بسبب الملك لان يوم الجناية كانت الولاية للمولى بسبب الملك
ويوم الاستيفا ايضا كذلك لان الولا اثر من اثار الملك قال رجل قطع يد مكاتب ثم جنى المكاتب على
القاطع جناية ثم عجز فهذه المسألة على وجهين اما ان يكون جناية الاجنبي على المكاتب اولا او جناية المكاتب
على الاجنبي اولا فان كانت جناية الحر على المكاتب اولا فعلى الحر ارش الجناية للمولى لانه لما عجز تبين انه جنى على
عبد الغير فيغرم الارش للمولى يعني جناية العبد على الحر فيخير مولاه بين ان يدفع العبد المقطوع اليد وبين
ان يفديه بالارش هذا اذا كانت جناية الحر اولا وان كان المكاتب جنا على الحر اولا فقال للمولى ادفعه
او افده فان اختار الفدا فقد طهر العبد عن الجناية وسلم العبد له وبين ان الحر جنى على عبد الغير
فيغرم الارش وان اختار الدفع دفع العبد اليه وبطلت جناية الحر عليه لانه لما وقع العبد اليه فقطعا
ملكا له وتبين انه جنى على ملك نفسه وهدرت جنايته عليه قال رجل كاتب نصف عبد له ثم قطع
رجل يده ضمن الجاني الارش ويكون نصفه للمولى ونصفه للمكاتب في قول ابي حنيفة لان نصفه عبد للمولى ونصفه
مكاتب فما كان من حصة المكاتب يكون له يستعين في اداء الكتابة وما كان من حصة النصف الذي هو عبد
يكون للمولى وهذا قول ابي حنيفة لان المذهب عنده ان المكاتبة تتجزى واما على قولهما فالكتابة لا تتجزى
فلما كان نصفه صار كله مكاتبا والارش كله للمكاتب قال واذا قتل عبد المكاتب رجلا فاختار المكاتب
تدارك الدية وقضى القاضي عليه بها فهو دين في عتق المكاتب يؤخذ به وان عجز بيع فيه فاصل هذه المسألة
ان عبد المكاتب اذا جنى جناية خطا فالجواب فيه كالجواب في عبد الحر اذا جنى يخير المكاتب بين الدفع والفدا
لان المكاتب يملك ملكا مثله كالحر سوا والاشكال فيه هو انه اذا كان الفدا اكثر من قيمة العبد واختار
المكاتب الفدا هل يصح اختياره ام لا قلت ان اختياره الفدا بمنزلة الشرا لانه بما يفدي يستخلص العبد
لنفسه وللمكاتب لو اشترى شيئا بما يساوي الفا لو اوفى اباع بما يساوي الفا بالف يجوز في قول ابي حنيفة
رحمه الله كذلك هاهنا يكون على ذلك الاختلاف واذا عرفنا هذا فنقول ان المكاتب اذا اختار الفدا
يقضي القاضي عليه بذلك ثم انه عجز ورد في الرق بان مولاه يخير بين البيع والادا لان ذلك صار دينا عليه

وهكذا

وهذا هو الحكم في العبد المديون قال رجل كاتب نصف عبده ثم جنى المكاتب جناية ضمن المولى نصفها وسعى
المكاتب في نصفها لان النصف الذي هو مكاتب يكون جنايته عليه فيقضى عليه بالاقل من نصف قيمته
ومن نصف الجناية كما هو الحكم في جناية المكاتب واما النصف الذي هو عبد فجنايته على المولى فيضمن الاقل من
قيمته ومن نصف الجناية لان هذا النصف ليس بمحل الدفع لان الكتابة في النصف تمنع الدفع في الباقي ويمنع
النقل من ملك الى ملك والعبد اذا كان غير محتمل للدفع بجنايته يكون على المولى كالمدبر اذا جنى يكون على مولاه
ويلزمه الاقل لانه صار جانيا ساله غير مختار فيلزمه الاقل كما في المدبر فان قضي عليه بذلك ثم عجز ورد في
الرق فان نصف القيمة التي كان قضي بها على المكاتب فهي دين في رقبته يباع فيه الا ان يؤدي عنه مولاه والا بيع فيه ونصف
القيمة صار دينا على المولى بالقضاء فلا يتحول الى العبد بالعجز ويكون دينا على المولى كما كان فان لم يعجز ولكنه
قتل اخر خطا وقد كان القاضي قضى على المكاتب وعلى المولى بما ذكرنا فانه يقضى على المكاتب بنصف قيمة
اخرى ثانيا ويدخل الثاني مع الاول في نصف القيمة الذي قضى به على المولى ولا يضمن اكثر من نصف القيمة
لان هذا العبد نصفه مكاتب ونصفه بمنزلة المدبر لان المولى لا يقدر على بيع النصف ثم في جنايات
المدبر يستوي فيه بين القضاء وعدمه فلا يضمن المولى اكثر من قيمة واحدة ولكن يشارك الثاني الاول
كذلك هاهنا لا يضمن اكثر من نصف القيمة وفي جنايات المكاتب يقع الفرق بين القضاء وعدمه فلما قضي عليه
بالجناية الاولى صار ذلك دينا عليه وخلا نصفه عن الجناية فيقضى عليه ثانيا فان عجز هذا المكاتب بعد
ما قضي بالجناية الاولى قبل ان يقضى بالجناية الثانية فنصف القيمة دين على المولى كما كان يباع به ونصف القيمة
ايضا صار دينا عليه في نصف العبد وهو النصف الذي هو مكاتب فاما جنى بعد ذلك جناية اخرى بالجناية
الثانية لم يصر مالا لانه لم يقض بها فبقي على حالها فلما عجز قبل ان يقضى بالثانية فهذا عبد قد اجتمع فيه
دين وجناية فيبدا بالجناية اولا لما ذكرنا فيما تقدم فيخير المولى بين الدفع والفدا فان اختار الفدا طهرت
رقبته عن الجناية وبقي نصف القيمة دينا في نصفه فيخير في ذلك النصف بين البيع والفدا وان اختار
الدفع دفع كله الى اولياء الجناية الثانية ثم يتبعه اولياء الجناية الاولى بالدين وهو نصف القيمة فيخير من
المدفوع اليه بين اداء نصف القيمة وبين ان يبيع نصف العبد في نصف القيمة لان الدين يدور مع الرقبة
اينما كان قال رجل كاتب نصف امته ثم ولدت ولدا فجنى الولد جناية فانه يسعى في نصف جنايته ويكون
نصفها على المولى لان الولد صار نصفه مكاتبا بكتابة امه فيتنصف الجناية كما لو جنت الام جناية فاذا
اعتق المستسعاة الام بعدما جنى الولد جناية فالام كلها حرة لانه اعتق كلها فاما الولد فانه يعتق نصفه لانه
انما يعتق من الولد بعتق الام قدر ما دخل من الولد في كتابة الام وانما دخل في كتابته نصفه فيعتق نصفه
بعتق الام ويسعى في نصف قيمته للمولى لان المالية وقعت في يده فيستخرج بالسعاية واما حكم الجناية فعلى ما
كان ان نصفها على الولد ونصفها على المولى لان الولد لعدم حتى كان نصفه مكاتبا ونصفه بمنزلة المدبر لما
ذكرنا انه لا يملك دفعه فما كان مكاتبا فجنايته عليه لا يسقط عنه بالعتق وما كان منه رقيقا فجنايته
على مولاه كما كانت ولو لم يعتق المولى الام وانما اعتق الولد فقد جنى الولد جناية فان الولد حر كله لانه اعتق
كله واما حكم الجناية فعلى ما ذكرنا نصفه على الولد يسعى فيه لان جنايته كانت عليه فلا يسقط بالعتق
ونصفها على المولى واما الام فعلى حالها كما كانت لا يعتق شيء منها باعتاق الولد لان الام اصل والولد تبع
فلا يعتق الاصل باعتاق التبع ولو لم يعتق واحدا منهما ولم يجنيا على الاجنبي ولكن جنى احدهما على الاخر او كل
واحد منهما جناية الاقل من قيمته ومن نصف الجناية فيكون نصف ذلك على المولى ونصفه على الجاني

للمولى فيصير قصاصا لان الام نصفها مكاتب ونصفها امة كذلك الولد نصفه مكاتب ونصفه عبد فلما جنى احدهما
على صاحبه فجناية المكاتب على المكاتب هدر لان الولد كسبها فلو اعتبرنا جنايتها على ولدها او جناية ولدها عليها
في النصف الذي هو مكاتب كان ذلك اعتبارها في كسبها لها لا عليها الكسب وهذا بخلاف جناية المملوك على المملوك هدر ايضا
لان المالك واحد ايضا وهو المولى وجناية المماليك بعضهم على بعض اذا كان المالك واحدا هدر وجناية المكاتب على
المملوك تبع وجناية المملوك على المكاتب تبع ففي الحاصل نصفها هدر ونصفها تبيع فما كان من جناية المكاتب على
المملوك فهو للمولى على المكاتب وما كان من جناية المملوك على المكاتب فهو على المولى والمكاتب فيتقاصان قال
ولو جنت الام جناية ثم ماتت قبل ان يقضى عليها ولم تدع شيئا قال ولدها بمنزلتها يسعى في نصف الجناية
وكذلك لو كان قضى عليهما بالجناية لان الولد يقوم مقام الام في السعاية في الكتابة وكذلك في الجناية اذا قضى بها
عليها فان جنى الولد بعد ذلك جناية ثم عجز وقد كان قضى عليه بجناية امه فان ما قضى عليه من جناية
امه دين في نصفه لانه كان نصفه تبعا لامه فاذا جنى هذا الولد جناية فجنايته في عنقه وقد زال المانع
من الدفع فيخير المولى بين الدفع بالجناية وبين الفداء فان فدا فقد طهرت رقبته عن الجناية فيخير المولى بعد
ذلك في حق النصف بين البيع والقضاء واما اذا اختار الدفع دفع العبد الى اولياء الجناية وسلم لهم ذلك فلا
يبيعه اصحاب الدين بدينهم لان الدين لم يكن دين نفسه وانما كان دين امه فلما اجتمع هاهنا جناية نفسه
ودين امه فجنايته احق من دين امه وان كان هو من كسب الام الا ترى انه لو كان عليه دين نفسه ودين امه
فدين نفسه احق من دين امه قال رجل كاتب نصف عبد ثم جنى جناية ثم كاتب النصف الباقي ثم جنى جناية
اخرى ولم يكن قضى للاول قال على المولى نصف الجناية الاولى ويقضي على المكاتب بقيمته فيكون نصفها للاخر
ونصفها بين الاخر يتحاصان فيه لانه يوم جنى الجناية الاولى كان نصفه عبدا وكان ذلك النصف بمنزلة المدبر
لانه لا يملك دفعه لاجل كتابة النصف فكانت جناية ذلك النصف على المولى فيقضى على المولى بنصف الاقل من
ذلك ثم ينظر بعد ذلك الى نصف الجناية الاولى وجميع الجناية الثانية والى قيمة العبد فيقضى على هذا العبد
المكاتب بالاقل من قيمته واحدة ومن الجنايتين لان نصف الجناية الاولى كان عليه ولم يكن قضى بها عليه
حتى جنى الجناية الثانية فاجتمعا في قيمة واحدة كما هو الحكم في جنايات المكاتب واذا قضى عليه بالاقل فيكون
نصف ذلك لولي الجناية الثانية خاصة لانه قد وصل الى الاول نصف حقه من جهة المولى وما بقي حقه الا
في النصف والنصف فرغ عن حقه فيكون للثاني خاصة ثم النصف الباقي يلتحق كل واحد منهما فيه
ولثبوت منازعتهما في ذلك فيضرب كل واحد منهما فيه بما بقي من حقه ويقسم بينهما على قدر حقهما فان
عجز هذا المكاتب ورد في الرق فالمولى بالخيارات ان شاء فداه لانه جنى الان كل الجناية نصفها على المولى لان
النصف الذي هو لم يكن بمحل الدفع فجعل كان لم يزل كله عبدا جنى جنايتين وهو عبد فيخير المولى بين الدفع
والفداء هذا اذا لم يكن قضى بالجناية الاولى فاذا كان قضى بالجناية الاولى ولم يقض عليه بالجناية الثانية
حين عجز فنقول لما قضى بالجناية الاولى صار نصف ما قضى به دينا على المولى فلا يسقط ذلك بالعجز ونصفها
ايضا دينا في نصف العبد وذلك ما وجب في النصف الاول فلما جنى الجناية الثانية فعجز قبل القضاء فهذا عبد
قد اجتمع فيه دين وجناية فيبدأ بالجناية لما ذكرنا فيخير المولى بين الدفع والفداء فان اختار الفداء فقد
طهرت رقبته عن الجناية وبقي الدين في نصفه فيخير المولى في حق النصف بين البيع والقضاء واما اذا اختار
الدفع دفع العبد كله الى اولياء الجناية الاولى بنصف القيمة في نصف العبد لان ذلك دين لازم احوجه للسقوط
وان عجز فيخير في حق النصف بين الدفع والقضاء قال رجل كاتب نصف عبد فجنى جناية ثم عجز كاتب

النصف

النصف الباقي فجنى جناية ثم عجز فهذا لا يخلو اما ان يعجز عن الكتابة الاولى او عن الثانية فان عجز عن الكتابة الاولى
ورد في الرق فيكون النصف الباقي على الكتابة لانا نعتبر كل نصف كانه على حدة فيجعل كل نصف كمكاتب على حدة
ولو كان له عبدان كاتب كل واحد منهما مكاتبة على حدة ثم عجز احدهما فانه يرد في الرق ويبقى الاخر على الكتابة فكذلك هاهنا
النصف الاول يرد في الرق والنصف الباقي يبقى على الكتابة فهذا كله حكم الكتابة واما حكم الجناية فنقول حين جنى
الجناية الاولى كان نصفه عبدا ونصفه مكاتبا ولزم المولى نصف الجناية ولزم نصف الجناية المكاتب فلما عجز
النصف الاول بعد ذلك صار ذلك النصف عبدا للمولى وعادت جناية ذلك النصف الى المولى فصارت الجناية كلها على
المولى واما الجناية الثانية فحين جنى كان كله مكاتبا ولكن لما عجز عن الكتابة الاولى عاد النصف الى الرق فصار
جناية ذلك النصف على المولى ويكون على المكاتب نصف الجناية الثانية لا غير واذا كان كذلك لزم المولى جميع
الجناية الاولى ونصف الجناية الثانية فيقضى على المولى بالاقل من قيمته ومن جميع الجناية الاولى ونصف
الجناية الثانية فيكون ما غرمه المولى نصفه لولي الجناية الاولى خاصة لانه يستحقه من غير مشارك للثاني فيه
ونصفه بينه وبين الثاني يقسم بينهما يضرب كل واحد منهما فيه بنصف جنايته لاستوائهما في هذا النصف
وعلى المكاتب نصف الجناية الثانية فيقضى عليه بالاقل من نصف قيمته ومن نصف الجناية الثانية فيكون للثاني
خاصة هذا اذا عجز عن الكتابة الاولى ولو لم يعجز عن المكاتبة الاولى ولكنه عجز عن الكتابة الثانية ورد هذا
النصف في الرق فان المولى لا يغرم هاهنا جميع القيمة وانما يغرم الاقل من نصف قيمته ومن نصف الجناية الاولى
ونصف الجناية الاخرى لانه حال ما جنى الجناية الاولى كان نصفه مكاتبا ونصفه عبدا قائما وجب على المولى الجناية
الاولى نصفها لا غير والنصف على المكاتب ولم يعجز ذلك النصف فنصف الجناية الاولى على المكاتب كما كان وحال
ما جنى الجناية الثانية وان كان كله مكاتبا ولكنه لما عجز عن الكتابة الثانية عادت جناية ذلك النصف الى
المولى فيغرم المولى الاقل من قيمته ومن نصف الجنايتين جميعا لانه ما حبس الا نصف رقبته وبقي نصف الجناية
الاولى ونصف الجناية الثانية على المكاتب وبخلاف في نصف القيمة لانه لم يقض بالاولى بعد فيقضى على
المكاتب بالاقل من قيمته ومن نصف الجنايتين جميعا وهذا كله قياس قول ابي حنيفة واما على قول ابي يوسف
ومحمد فالكتابة لا تتجزى فلما كاتب نصفه صار كله مكاتبا واذا جنى بعد ذلك فلا يجب على المولى شيء بل كله على المكاتب
كما في جنايات المكاتب قال رجل كاتب عبدين له مكاتبة واحدة ثم جنى احدهما جناية ينبغي فيها ولم يلزم
صاحبه منها شيء ان عاش او مات وكذلك الدين وهذا لان ضمان الجناية انما يجب بالتعدي والتعدي انما حصل
من الجاني لا من الاخر فيجب على هذا المكاتب الاقل من قيمة نفسه ومن ارش الجناية كما لو كان مكاتبا وحده وكذلك
لو استدان احدهما دينا لم يلزم صاحبه من ذلك شيء لان الدين انما لزمه بالمعاقدة والمداينة والعقد
وجد معه دون صاحبه بخلاف عقد الكتابة لان دين الكتابة انما وجب بعقد الكتابة وعقد الكتابة وجد
منهما جميعا وكذلك لو مات الجاني قبل ما قضي عليه او بعدما قضي عليه لا يلزم المكاتب الباقي من ذلك شيء
وانما يسعى المكاتب الباقي في بدل الكتابة لا غير على ما ذكرنا من الفرق بين دين الكتابة وبين سائر الديون
فان قتل احدهما صاحبه وقيمتهما سواء فعليه قيمة المقتول ويسعى في جميع الكتابة مع ذلك لان كل واحد
منهما لم يدخل في كتابة صاحبه بل كل واحد منهما صار مكاتبا قصدا من جهة المولى فلما جنى احدهما على صاحبه
حتى في المكاتب مولاه ثم لو جنى على مولاه كانت جنايته معتبرة واذا جنى على مكاتب مولاه فاولى ان تكون
معتبرة فاذا اعتبرت هذه الجناية يسعى في الاقل من قيمة نفسه وقيمة صاحبه فاذا سعى في القيمة يصير
ذلك تركة للمقتول فكان للمولى ان يستوفي منها بدل الكتابة لانه يستوفي بدل الكتابة من اسرع المال وجودا

فاذا استوفى وكان فيها وفا حكم بحرية المقتول وهذا الحي منهما جميعا ثم يرجع ورثة المقتول على هذا القاتل
بنصف المكاتبة لان المكاتبة كانت عليهما وقد اديت من تركة المقتول بامر الحي فكان لورثة المقتول ان يرجعوا عليه
بان لم يكن للمقتول ورثة احرار فالمولى هو الذي يرجع بذلك لانه هو الذي يرثه ولو ان هذا المكاتب الحي ادى
جميع الكتابة الى المولى فله ان يسعى في الجناية فاذا سعى فانه يحكم بحريته وحرية المقتول لان عتقهما كان معلقا
بالاداء وقد وجد ثم يسعى هذا الحي في الجناية لورثة المقتول ان كان له ورثة احرار والا فللمولى وقد ثبت لهذا
الحي حق الرجوع على الميت بنصف الكتابة وقد وجب للميت عليه القيمة ايضا فيتقاصان ويترادان الفضل
قال ولو كانت امتين له مكاتبة واحدة فولدت احداهما ولدا ثم جنى هذا الولد على الاخرى فالجواب
فيه ان جناية الولد تجب على الولد لان الولد دخل في كتابة امه فنزل منزلتها ثم امه لو جنت على صاحبتها لغرم
وقضي عليها ان تسعى في الاقل من قيمة نفسها ومن ارش الجناية كذلك الولد ولو ان ام هذا الولد ادت حصة
المكاتبة وعتقا جميعا رجعت الام على صاحبتها بحصتها من الكتابة لما ذكرنا والسعاية على الولد كما كانت لانه
لانه عتق بعتاق امه فكان بمنزلة المكاتب اذا عتق وعليه الجناية ما لها بعد الاعتاق فان كان في يد الولد مال
حين عتق فان ذلك على وجهين اما ان يكون القاضي قضى عليه بالجناية او لم يقض فان كان القاضي قضى على
الولد بالجناية قبل ان يعتقا فان ما قضي به على الولد من الجناية يؤدي من ذلك المال الذي في يده فان فضل منه
شيء فهو للام دون الولد لانه لما قضي عليه قبل العتق فان المال الذي في يد الولد كله للام ويسعى الولد في
الاقل من قيمته يوم جنى ومن ارش الجناية لانه حين عتق لم يكن عليه دين فكان جميع مكاسبه للام
فسلم الكسب كله للام فلما قضي عليه بالجناية بعد العتق ما الا صارت الجناية مالا وصارت دينا عليه والدين
اللاحق بعد الحرية لا يقضى من مال الام هذا اذا جنى الولد على الاخرى جناية ولو جنت الاخرى على الولد جناية
فانه يقضى عليها بالاقل من الجناية ومن قيمتها لانها لو جنت على الحر كان الجواب هكذا فكذلك اذا جنت
على الولد ثم اذا استوفى القيمة يكون ذلك للام دون الولد لان الولد كسب الام والقيمة بدل كسبها فكانت
احق بها فان ادت الجناية جميع المكاتبة حتى عتقا ثبت لها حق الرجوع على الاقل بنصف المكاتبة وقد كان وجب
للام عليها قيمة الولد فيتقاصان ويترادان الفضل **قال** عبد بين رجلين جنى جناية وكاتبه احدهما
وهو لا يعلم والاخر يعلم فبلغ المولى الذي لم يكاتب كتابة صاحبه فاجازها لم يكن مختارا بالاجازة لانه
حبسه لا باختياره لان كتابة صاحبه تمنعه عن الدفع فاذا كان كذلك كان على كل واحد منهما الاقل
من نصف قيمته ومن نصف الجناية **قال** واذا التقى حر وعبد مع كل واحد منهما عصا فشج كل واحد
منهما صاحبه موضحة ثم برا جميعا فهذه المسألة على ثلاثة اوجه اما ان علم ان جناية الحر على العبد كانت
اولا او جناية العبد على الحر اولا او لا يدري اذا اختلفا في ذلك فقال المولى للحر انت بدات بالضربة وقال
الحر بل العبد بدا بها اما اذا علم ان العبد هو الذي بدا بالضربة فان المولى بالخيار بين الدفع والفداء
فان اختار الفداء فداه بنصف عشر الدية لان ذلك ارش الموضحة وطهرت رقبته عن الجناية ويغرم الحر
للمولى نصف عشر قيمته لان في الموضحة تجب خمسمائة وهو نصف عشر دية الحر غير ان دية العبد قيمته فيغرم
نصف عشر قيمته ولو اختار الدفع دفع العبد وهدرت جناية الحر عليه ولا يغرم الارش لان الحر ملكه
من يوم جنى العبد عليه وجناية العبد كانت سابقة على جناية الحر على العبد فبان انه جنى على عبد نفسه فهدرت
جنايته وان علم ان الحر هو الذي بدا بالضربة فان الحر يغرم الارش للمولى وهو نصف عشر قيمة العبد
لما ذكرنا ثم بعد ذلك تعتبر جناية العبد على الحر فيخير المولى بين الدفع والفداء فان اختار الفداء طهرت

رقبته

رقبة العبد عن الجناية وانما يفديه بنصف عشر الدية وهو ارش الموضحة ويسلم العبد والارش للمولى وان اختار
الدفع دفع العبد لا غير وسقط الارش للمولى لان العبد حين جنى على الحر كان ناقصا بجناية الحر عليه وحق المجني عليه
ما ثبت الا في رقبة ناقصة وقد سلمت له تلك الرقبة فلا شيء له بعد ذلك واما اذا لم يعلم ايهما اولى واختلفا
في ذلك ففي الوجه الذي ذكرنا كان القول قول المولى وجعل كان الحر جنى على العبد اولا والجواب فيه ان الحر
يغرم نصف عشر قيمة العبد للمولى ويدفع المولى عبده اليه بجنايته او يفديه لانه ظهرت جناية الحر على العبد
وجناية العبد على الحر ولا يعرف البادي منهما فصار كانهما وقعا معا ولو وقعا معا لا يسقط حكم احدهما ولكن
يجب على الحر نصف عشر قيمة العبد للمولى ويدفع المولى عبده بجنايته او يفديه كذلك هاهنا ولان
حق المولى وجب في الارش ان بدا الحر ثم يدفع اليه العبد او يفديه والارش سالم للمولى وان كان العبد هو
الذي بدا يوجب الدفع او الفداء فاذا دفعه يسقط الارش عن الحر على ما ذكرنا فقد سمعنا بوجوبه وثبوت
حق المولى فيه فلا يسقط بالاشتباه **قال** وكذلك ان كان مع العبد سيف فمات العبد وبرى
الحر واختلفا على ما ذكرنا فقال المولى للحر انت بدات بالضربة وقال الحر بل بدا العبد فالقول في
ذلك قول المولى لما ذكرنا في المسألة الاولى فاذا جعل القول قول المولى جعل كان الحر هو الذي بدا بالضربة
فيقول يجب على عاقلة الحر قيمة العبد صحيحا لانه جنى عليه وهو صحيح ويكون ذلك للمولى لانه قتل عبده
وبقيت جناية العبد على الحر ولا يبطل بالموت جنايته لان العبد وان مات فقد اخلف بدلا وهي القيمة
فينظر الى قيمة العبد صحيحا والى قيمته مجروحا يوم جرحه الحر فيكون مقدار ما نقصه ضربة الحر من
قيمته الى يوم ضرب العبد الحر للمولى وينظر الى ما بقي وهو قيمته مجروحا ومن ارش الحر مجروحا وصورة
المسألة ان العبد اذا كانت قيمته صحيحا الف درهم وقيمته مجروحا خمسمائة فيكون من ذلك خمسمائة
للمولى ويجب على عاقلة الحر وفي الخمسمائة الباقية ارش الحر فان كان مثله يستوفي ذلك من هذه الخمسمائة
وان كان اقل منه فيكون له مقدار ارش جنايته والفضل للمولى لانه ارش عبده فان كان ارش الحر اكثر
من قيمة العبد فان المولى يأخذ القيمة ثم يدفع بجنايته على الحر لان حق الحر ما ثبت الا في رقبة مجروحة
لان العبد حين جنى على الحر جنى وهو مجروح لانا جعلنا كان الحر هو الذي بدا هاهنا اذا كان السيف مع
العبد والعصا مع الحر ولو كان السيف مع الحر والعصا مع العبد وقد مات العبد وبرى الحر واختلفا
كما ذكرنا فقال المولى للحر انت بدات فضربت عبدي وقال الحر بل العبد بدا فضربني فهاهنا لا فرق بين ان يكون
الحر هو الذي بدا وبين ان يكون العبد هو الذي بدا ففي الحالتين تبطل جناية العبد على الحر ويجب القصاص على
الحر لانه قتل العبد بالسيف عمدا ويجري القصاص بين الحر والعبد في النفس وتبطل جناية العبد على
الحر لان العبد قد مات ولم يخلف بدلا هاهنا وللمولى القصاص والقصاص لا قيمة له بخلاف الفصل الاول
لان هناك الواجب على الحر هو القيمة والعبد الجاني اذا مات بطلت جنايته وذكر في الاصل ان القول
قول المولى فيجعل كان الحر بدا بها ابدا فيجب القصاص عليه ويبطل حق الحر لان حقه كان في عنق العبد وقد
مات ثم قال فان اقام الحر البينة على العبد انه بدا فضربه قال هذا مثل الاول في ان الجواب لا يختلف
فيما اذا بدا العبد وفيما اذا بدا الحر والمعنى ما ذكرنا **قال** ولو التقى حر وعبد مع كل واحد منهما
عصا وشج كل واحد منهما صاحبه موضحة ثم برا واتفق المولى والحر انهما لا يدريان ايهما بدا فان المولى يدفع
العبد او يفديه فان دفعه يرجع على الحر بنصف ارش جناية الحر عليه وان فداه فداه بجميع ارش جناية
على الحر وانما كان كذلك لان جناية العبد قد ظهرت على الحر وجناية الحر قد ظهرت على العبد فيخير المولى بين الدفع

والفدا فان اختار الفدا فداه بارش الموضحة وكذلك نصف عشر الدية وبقيت جناية الحر على العبد فيغرم الحر جميع
الارش للمولى سوا بدا الحر او بدا العبد فلهذا خيرنا المولى اولا واما اذا اختار الدفع دفع العبد الى الحر ثم يرجع
المولى على الحر بنصف ارش الموضحة وهو ربع عشر قيمة العبد لانه اذا اختار المولى الدفع فان كانت جناية العبد
سابقة فهدرت جناية الحر عليه ولا يجب شي لما ذكرنا انه يصير كانه جني على عبد نفسه وان كانت جناية الحر سابقة
يجب جميع الارش على الحر للمولى ففي حال يجب جميع الارش وفي حال لا يجب شي فينتصف فكان على الحر نصف ارش الموضحة
قال ولو كانا عبدين فشج كل واحد منهما صاحبه معا وبريا يخير المولى كل واحد منهما فان شا دفعه وان
شا فداه فان اختار الدفع صار عبد كل واحد منهما للاخر ولا يتراجعان بشي سوا ذلك لان حق كل واحد منهما
ماوجب الا في رقبة مجروحه ان اختار الفدا ادا كل واحد منهما ارش جناية الاخر واما وسلم عبد كل واحد منهما
لصاحبه لان الحكم في الفدا هكذا ان تفديه بارش جناية الاخر هذا اذا لم يعلم ان العبدين بدا بالضربة واما
اذا علم ايهما بدا بالضربة فان مولى الذي بدا يخير بين الدفع والفدا فان اختار الدفع دفع العبد وهدرت
جناية العبد الثاني عليه لان المدفوع اليه ملك العبد المدفوع من وقت الجناية بعدما اجتمع الاول والثاني
في ملك واحد فهدرت جناية الثاني لان مماليك الرجل اذا جني بعضهم على بعض يكون هدرا واما اذا اختار الفدا
فقد طهرت رقبته عن الجناية وبقيت جناية العبد الثاني عليه فيخير مولا العبد الثاني بين الدفع والفدا هذا
اذا كان العبدان حيين فان مات العبد الذي بدا بالضرب وبري الاخر فقد صارت قيمة العبد الميت في
عنق الحي فيخير مولى الثاني بين الدفع والفدا فان اختار الفدا بداه بجميع قيمة العبد الميت وصار ارش
العبد الثاني دينا في قيمة العبد الميت لان القيمة قامت مقام العبد الميت فياخذ مولى العبد الباقي من
القيمة ارش عبده وكان الفضل لمولى العبد الميت يعني الحاصل ان مولى العبد الباقي يحبس من قيمة العبد
الميت مقدار ارش عبده ويغرم الباقي لمولى العبد الميت هذا اذا اختار الفدا واما اذا اختار الدفع
دفع العبد الباقي الى مولى العبد الميت فيقوم هذا العبد المدفوع مقام العبد الميت ولا يبطل جناية
العبد المدبر على هذا العبد المدفوع لان جناية العبد كانت اولا اذ انما ملك المدفوع العبد المدفوع من حين
جنا هذا العبد المدفوع فكانت جناية العبد الميت عليه قبل ذلك وحينما جني لم يجتمعا في ملكه فلهذا المعنى
لا يبطل جناية الميت عليه وقام العبد المدفوع مقام العبد الميت فيخير المدفوع اليه بين الدفع والفدا
فان شا دفعه وان شا فداه بارش الشجة وسلم العبد اليه قال في الاصل وقال في جواب هذا السوال
بعدا سطران مولى الميت بالخيار ان شا دفع ارش جناية الحر فكانت قيمة عبده في عنق الباقي ويخير مولاه فان
شا دفعه وان شا فداه وابا ان يدفع ارش جناية الحر فلا شي له من عنق الحي ووجه ذلك ان عبده هو الذي كان
هو البادي وكان سبب الخطاب في الدفع والفدا اليه لكي يفرغ رقبه عبده عن الجناية ثم يثبت حق الميت عليه
كما لو كان العبد حيا وجه رواية الكتاب ان مولى العبد البادي اما يخاطب اولا في الدفع والفدا اذا كان البادي
حيا لانه لا يتعذر عليه دفعه فاما اذا كان ميتا فهو متعذر وارش العبد الميت في عنق العبد الحي وذلك غير
متعذر فيخاطب اولا مولى العبد الحي في الدفع والفدا حتى يثبت ذلك الحكم في عنق العبد الحي بالدفع او الفدا ثم يسلم
مولى العبد الميت الى استيفا حقه هذا اذا مات البادي منهما وبري الاخر ولو مات الاخر وبري الضارب الاول
فانه يخير مولى العبد الاول بين الدفع والفدا فان اختار الدفع فقد اجتمعا في ملك رجل واحد فيبطل جناية
العبد الثاني عليه لما ذكرنا فاما اذا اختار الفدا فانه يغرمه قيمة العبد الثاني وكان ارش العبد الاول في قيمة
العبد الثاني فيدفع منها المولى ارش موضحة عبده لم يدفع مولى العبد الميت من باقي القيمة ارش موضحة عبده ١٥ صح

فان

فان فضل شي سلم لمولا الثاني فان لم يفضل فلا شي عليه وهذا لان ارش الموضحة كان وجب لمولا الثاني قبل ان ثبت
حق مولى العبد الاول في الباقي فحق مولا العبد الاول انما ثبت لا في بعد ما يخرج ما قبض فلهذا اسلم من القيمة مقدار
ارش الموضحة لمولا الثاني ويلزم حق المولى العبد الاول فيما بقي بعد ذلك من القيمة قال ولو صار العبدان
بالعصا بين شج كل منهما صاحبه موضحة فتري بادا البادي مجروحا ثم ان عبدا لرجل قتل البادي منهما خطا قتل المولا واحد
ادفعه به او افده لان جناية العبد توجب هكذا فان اختار الدفع قام العبد المدفوع مقام العبد الذي كان
بدا بالضربة فصار كانه جني فيخير مولى العبد المقتول بين الدفع والفدا فان اختار الدفع دفع العبد الى مولا
العبد الثاني وهدرت جناية العبد الثاني عليه لانهما اجتمعا جميعا في ملك رجل واحد واما اذا اختار الفدا
فقد طهرت رقبته عن الجناية فاعتبرت جناية العبد الثاني على الاول فيخير مولى العبد الثاني بين الدفع والفدا
فانهما ما اختار سلم اليه احدهما الارش لان العبد الثاني جني وهو مجروح بحق مولى العبد المقتول ما ثبت الا في
عبد مجروح هذا اذا اختار مولى العبد القاتل الدفع واما اذا اختار الفدا فداه بقيمة العبد المقتول
فلا يبطل جناية الاول على الثاني الذي هو حي وذلك لان الاول وان مات ذلك اخلف بدلا وهو القيمة
التي غرمها مولى العبد القاتل غير ان مولى العبد المقتول لا يخير هاهنا لان التخيير لا يفيد لان القيمة دراهم
والفدا ايضا دراهم والقاتل لا يختار ضمان الاكثر على الاقل ولكنه يدفع الى المولا العبد الحي من تلك القيمة
ارش عبده فان فضل شي كان الفضل لمولا العبد المقتول وان انتقص ولم يف بذلك فلا يغرم مولى العبد المقتول
غير ذلك لان هذا القدر قام مقام العبد المقتول وبقيت جناية العبد الثاني على الاول وهو محل الدفع فيخير
مولى العبد الثاني بين الدفع والفدا هذا اذا قتل العبد الذي بدا بالضربة ولم يقتل البادي ولكن قتل الاخر منهما
خطا فان مولى العبد القاتل يخير بين الدفع والفدا لما ذكرنا ان عبده جني فان اختار الدفع دفع العبد القاتل
الى مولا المقتول الثاني فقام العبد المدفوع مقام المقتول وصار كانه جني ثم يخير مولى العبد الذي بدا بالضربة
بين الدفع والفدا لانه حي فكان محل الدفع فان اختار الدفع هدرت جناية الثاني على الاول لانه ملكه من
يوم الجناية فحصلت جناية الثاني من ملك المدفوع اليه واما اذا اختار الفدا فداه بارش الجناية وسلم الارش
لمولى العبد المقتول وبقيت جناية الثاني على الاول وقد قام المدفوع مقام المقتول فيخير مولى المقتول بين
الدفع والفدا هذا اذا اختار جانيه مولى العبد القاتل الدفع واما اذا اختار الفدا فداه بقيمة المقتول
ثم يخير مولى العبد الاول بين الدفع والفدا لانه حي بمحل الدفع فان اختار الدفع بطلت جناية الثاني
على الاول لانهما اجتمعا جميعا من ملك مالك واحد واما اذا اختار الفدا فداه بارش المقتول وبقيت جناية
الثاني على الاول ولا تبطل جنايته على الاول بموت الثاني لانه وان مات فقد اخلف بدلا وهو القيمة
غير ان التخيير لا يقبل لما ذكرنا ولكن يدفع من تلك القيمة الى مولى الاول ارش العبد الاول فان فضل منها
شي كان المولى المقتول وان لم يف فلا شي عليه لما ذكرنا وان مات العبد القاتل بعد ما قتل الاخر منهما
جنى مولى العبد الثاني وهو البادي بالجناية لانه لما مات ولم يخلف بدلا فقد بطلت جنايته فبطلت جناية
الثاني على الاول لان العبد الجاني اذا مات بغير بدل بطل الجناية فقيمة مولى العبد الثاني بين الدفع والفدا
فان دفع او فدا فقد بطل حقه انما فعل اما اذا دفع فلا يشكل لان مولى العبد المقتول ملكه من يوم الجناية
فجعلت جنايته الثاني على الاول في ملكه فهدرت جنايته وكذلك لو اختار الفدا فكذلك ايضا بطل لان
ما اختار من الفدا كان ارش الجناية لانه بدل له في رقبته وكان حق الاول في رقبة الثاني لان ارش الجناية
الجناية عليه وقد مات الرقبة بغير بدل الا تري ان المقتول لو كان حيا واختار هذا الفدا فان العبد

يسلم المولى الثاني ويكون حق الاول لعبد ذلك في رقبة العبد مجروحا فاذا كان كذلك والرقبة فائتة ولم يقم شي
مقام رقبته سقط حقه **قال** وان ماتا لضاربا الاول من شجة الاخر وبقي الاخر فان مولى الاول بالخيار فان
شا دفع الى مولى الحي ارش جناية العبد ويبيع عبده بارش جناية عبده فيدفع الاخر عبده به او يفديه كان
اما ان يدفع الارش فلا شي له في عتق الحي هكذا ذكر هذه المسلة في هذا الموضع فجعل البداية بموت الاول
وذكر قبل هذا اسطر ان ولي الحي يخير بين الدفع والفدا وقد ذكرنا وجه الروايتين هناك **قال** ولو لم يكن
كذلك ولا بهما برئ من الموضحتين ثم ان البادي منهما قتل الاخر خطا فهذا على وجهين اما ان يقتل البادي منهما
الاخر او يقتل الاخر البادي خطا فاما اذا قتل البادي منهما الاخر خطا فان مولى البادي يخير بين الدفع والفدا
فان اختار الدفع دفع العبد بارش الموضحة وبالقيمة لان الاول اجتمعت فيه جنايتان الشجه والقتل ولا
يدخل احدهما في الاخرى لان القتل كان بعد البرو فاذا دفع العبد اليه فقد هدرت جناية الباقي عليه وقد اجتمعا
في ملك مالك واحد وان اختار الفدا فداه بارش الشجة وبقيمة المقتول لانه كان برئ من الشجة فحكم الشجة
استقر قرارا حين برئ منها فلا يدخل في القتل ويكون ارش شجة الحي في قيمة المقتول ياخذ مولاه منها ولا
يبطل جنايته لمولاه لانه مات واخلف بدلا فيدفع الى مولى الاول من هذه القيمة ارش شجته ... وبقيت
وان فصل فالفضل لمولى المقتول لانه ملكه وان لم يف فلا شي عليه سوا دفع القيمة لانه لو مات ولم يخلف
بدلا لم يكن على المولى شي فاذا لم يف بالبعض فات الى بدل واما ارش الشجة التي اخذ من مولى القاتل فان سلم لمولى
المقتول لان حق الاول كانت في عبد مشجوج لان جناية الثاني كانت بعد الادمى هكذا اذا كان البادي بالقيمة
هو الذي قتل الاخر منهما ولو ان الاخر هو الذي قتل البادي بالضربة خطا فانه يقال لمولى العبد المقتول
وهو الذي بدا بالضربة ان اردت ان تنحي حقك فسبيل ان تفدي وتدفع ارش موضحة القاتل لان العبد المقتول
كان هو الذي بدا او المبداه غيره في هذه الرواية التي ذكر في هذا الموضع فان اختار الفدا فداه بارش
موضحة القاتل فتبقى جناية القاتل عليه وقد اجتمعت في العبد القاتل جنايتان الشجة والقتل وهو محل
الدفع فيخير مولاه بين الدفع والفدا فان اختار الدفع دفعه بالجنايتين جميعا وان اختار الفدا فداه بارش
الشجه وبقيمته ايضا مشجوجا لما ذكرنا انه لما وقع البرو عن الشجة فقد استقر قراره فلا يدخل في القتل واما
اذا ابا مولى العبد المقتول الفدا فلا سبيل له على العبد القاتل لان المقتول لو كان حيا وابى مولاه الفدا لم
يكن له على العبد الثاني سبيل فكذلك هاهنا ولكن مع هذا لو الولد يخير الاول شيا واختار مولى العبد القاتل الدفع
ودفع العبد القاتل بجنايته كان له ذلك وقام العبد المتبرع مقام العبد المقتول فيخير مولى المقتول في العبد
المدفوع بين الدفع والفدا فان شا دفع وان شا فداه بارش الموضحة الى المقتول شجة القاتل موضحة لا غير فان
اختار الدفع فلا شي له بعد ذلك على مولى العبد القاتل لان مولى العبد القاتل لما وقع في الابتدا فقد وصل
الى مولى المقتول حقه فلا شي له سوى ذلك ان فداه لهذا المعنى **قال** وان كان لا يعرف البادي من العبدين بالضربة
ثم قتل احدهما صاحبه بعدما برى فالجواب فيه ان مولى العبد القاتل يخير بين الدفع والفدا لانه حي قائم محل
الدفع مخير باه في ذلك فان اختار الدفع دفع العبد الى مولى المقتول وبرئ من جنايته وبقيت جناية المقتول
عليه وهي الشجه الاخيرة وقد قام المدفوع مقام المقتول تخير المدفوع اليه بين الدفع والفدا فان اختار الفدا
فداه بنصف ارش الشجه وذلك لان جناية المقتول تعتبر في حال وتهدر في حال وذلك لانه لو كانت جناية العبد
القاتل سابقة وقد اجتمعا في ملك مالك واحد فتهدر جناية المقتول عليه وان كانت جناية المقتول سابقة
تعتبر جناية المقتول عليه لانه ابتدا بها فيجب جميع الارش ففي حال تجب جميع الارش وفي حال لا تجب شي فيتنصف

فكان

فكان له نصف الارش وهو هذا النصف لو اختار مولى المقتول الدفع فيقسم العبد المدفوع على نصف ارش شجة
المقتول على قيمته مشجوجا فيجلس المدفوع اكثر من العبد المدفوع مقدار نصف ارش شجة المقتول فيدفع الباقي
الى مولى العبد القاتل وانما ذكرنا ذلك لانه من الجائز ان المقتول هو البادي بالضربة ومن الجائز ان القاتل
هو البادي بالضربة فان كان العبد المقتول هو البادي فلا يكون له شي من ارش الشجه ويكون ذلك لمولى القاتل
ومن الجائز ان العبد القاتل هو الذي بدا بالضربة فان كان كذلك فحق المقتول وجب في نفسه رقبته تامة وحق
القاتل وجب في رقبته مشجوجه فاذا دفع مولى القاتل الى ولي المقتول عبده ثم اراد ان يبيعه كان بمقدار
مقدار ارش الشجة من العبد لمولى المقتول لان حقه وجب في رقبة المقتول مشجوجا ففي هذا الوجه يسلم
له ارش الشجه وان كان المقتول هو البادي بالضربة فان حق القاتل وجب في رقبته تامة وحق المقتول
وجب في رقبته مشجوجه فاذا اختار مولى القاتل الدفع في هذا الوجه ثم اراد ان يبيعه بارش شجة عبده
فان مولى المقتول لا يكون له شي من العبد فاذا وجب لمولى المقتول في حال ولا يجب في حال فينتصف ذلك
فلذلك قلنا ان له نصف ارش شجة في عنقه ان شا المدفوع اليه فداه بذلك بعد الدفع فيه وان شا دفع
فيقسم العبد على نصف ارش شجة المقتول لانه يسلم له في حال وفي حال لا يسلم فينتصف وقيمة النفس مشجوجا
نصف صح — فكان لمولى المقتول ان يحبس من بدله وهو العبد المدفوع مقدار نصف ارش شجة المقتول ان يحبس من
بدله وهو العبد المدفوع مقدار ارش شجة المقتول ويدفع الباقي في الجناية هذا كله اذا اختار مولى القاتل
الدفع ولو اختار الفدا قال في الاصل يفدي بقيمة المقتول صحيحا لان القاتل جنى جنايتين الشجة
والقتل وكل واحد منهما معتبر لانه وقع البرو عن الشجه فاعتبرت كل واحدة منهما ثم لا فرق بين ان
يقول يفدي بارش الشجه وبقيمته مشجوجا وبين ان يقول يفدي بقيمة المقتول صحيحا لانه لو جمع بين ارش
الشجه وبين القيمة مشجوجا يكون بمنزلة قيمته صحيحا فلهذا قال يفدي بقيمة المقتول صحيحا ثم
هذه القيمة قامت مقام المقتول لانها بدله غير ان هاهنا لا يخير مولى المقتول لان التخيير لا يفيد ولكن
[illegible] — يقسم هذه القيمة على نصف ارش شجة المقتول ثم يسلم له ذلك ويكون ارش العبد القاتل فيما بقي فيه
مولى المقتول ما بقي الى مولى القاتل ارش شجته فان فضل فالفضل لمولى المقتول وان لم يف فلا شي عليه
غير ذلك لما ذكرنا **قال** واذا التقى عبدان فاصطربا فقطع كل واحد منهما يدي صاحبه معا دفعا
قال يخير مولى كل واحد منهما فان شا دفع عبده واخذ عبد صاحبه وان شا فلا شي لهما في قول ابي حنيفة
رحمه الله وعلى قياس قولهما رجع كل واحد منهما بنقصان القطع على صاحبه فيتقاصان ويترادان الفضل
واصل المسلة ان من قطع يدي عبد رجل او قطع رجليه او فقا عينيه فان على قول ابي حنيفة رحمه الله
المولى بالخيار ان شا دفع العبد الى الجاني وضمنه قيمته صحيحا وان شا اختار امساك العبد ولا شي على
الجاني وعندهما ان شا دفع العبد الى الجاني وضمنه تمام القيمة وان شا امسك العبد ورجع عليه بالنقصان
قال امة قطعت يد رجل ثم ولدت ولدا فقتلها ولدها خطا قال يخير المولى ان شا دفع الولد
الى المقطوعة يده وان شا فداه بالاقل من دية اليد ومن قيمة الام وذلك لان الام لما جنت فقد
تعلق حق ولي الجناية بها فصار الولد لما قتلها بعد ذلك اعتبرت جنايته عليها لاعتبار حق ولي الجناية اذ لولا
تعلق حق ولي الجناية بالام لكان لا تعتبر جناية الولد على الام لانها لمالك واحد وصار كما لو قتل الولد امه
الغير فيخير المولى بين الدفع والفدا فان اختار الدفع دفع الولد الى المقطوعة يده لان ولدها يقوم مقامها
وان اختار الفدا فداه وان شا فداه بالاقل من قيمة الام المقتولة ومن ارش اليد لان حق المقطوعة

بل في معنى اداء ارش فلهذا يفديه بالاقل **قال** عبد قتل رجلا خطأ ثم ان عبدا لرجل قطع يد هذا العبد خطأ ثم برأ

قال يخير مولى القاطع فان شاء دفعه وان شاء فداه لان الحكم في جناية العبد هكذا اقامه مقامه اصل قام ذلك مقام

يد المقطوع يده لم يخير مولى المقطوع يده فان شاء دفع عبده وما اخذ بجنايته معه لان الماخوذ بارشه

قايم مقام يده وان شاء فداه **قال** ولو ان عبدين لرجل قتلا رجلا خطأ فاعتق احدهما وهو يعلم بالجناية لم

يكن هذا اختيارا للاخر لان العبدين ليس احدهما تبعا لاخر لان الاخر بل كل واحد منهما اصل بنفسه باعتاق احدهما

لم يكن اختيارا في حق الاخر وفي المسألة الاولى اذا دفع القاطع الى مولى العبد القاتل ثم اعتق القاطع بعد

عتقه بانه ملكه فان كان اعتقه وهو يعلم بجناية عبده القاتل يصير مختارا للفدا لان العبد المدفوع

بدل يد العبد القاتل فقام مقام يده فصار كما لو اعتق بعض العبد القاتل ولو اعتق بعض عبده القاتل

وهو يعلم بجنايته صار مختارا كذلك هاهنا **قال** رجل قطع يدي عبد لرجل فاعتقه مولاه قبل

ان يبرأ وهو يعلم بذلك او لا يعلم **قال** على الجاني نقصان العبد في قول ابي يوسف ومحمد واما في قول ابي حنيفة

رحمه الله فلا شي عليه لانه لما اعتق العبد فقد اختار امساك العبد لا محالة ولو لم يعتقه ولكنه اختار

امساكه فلا شي على القاطع في قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يرجع بالنقصان فكذلك اذا اعتقه

قال وقال ابو يوسف ومحمد في ام ولد بين رجلين كاتباها جميعا فقتلت احد المولين فعليها الاقل

من القيمة ومن الدية لانهما لما كاتباها نفذت الكتابة وصار مكاتبة بينهما وجناية المكاتب على مولاها

معتبرة ولو كانت كلها مكاتبة ولواحد فقتلته اعتبرت جنايتها وسعت في الاقل فاذا كان نصفها

مكاتبا للغير كان اولى فان قتلت الاخر بعد ذلك فعلى عاقلتها الدية عليها كفارتان اما على قول ابي حنيفة

رحمه الله فانها قتلت احد المولين اولا فقد عتق كلها لان ام الولد ليست بمال عنده فلا يجب عليها السعاية

واما على قولهما فام الولد مال الا انها لما قتلت احدهما فعتق نصفها فاذا عتق نصفها فقد عتق كلها

لان العتق عندهما لا يتجزى فاذا قتلت الاخر بعد ذلك فقد قتلت وهي حرة فعلى عاقلتها الدية وعاقلتها

عاقلة المولين وعليها كفارتان لانها قتلت نفسين خطأ فان قتلتهما معا فعليها قيمتها لانها تعتق بعد قتلهما

جميعا ولم يستوف احدهما صاحبه حتى يصير قتل الثاني بعد عتقها فاذا كان كذلك فعليها قيمتها لان

ذلك اقل من الدية **قال** واذا قطع الرجل يد عبد قيمته الف درهم ثم برأ حتى زادت قيمته فصارت

الفي درهم فقطع اخر رجليه من خلاف ثم مات منهما جميعا **قال** على الاول ستماية وخمسة وعشرون درهما

ووجه ذلك ان نجعل قيمته في حق الاول الف درهم كانه لم يزدد وفي حق الثاني تعتبر قيمته الفا درهم لان العبرة

ليوم الجناية فمن رعم للاول ان قطعت يده وقيمته الف درهم وانما وجب على قاطع اليد خمسماية وبقي

خمسماية فهذا الثاني لما قطع رجله بعد ذلك من خلاف فانما اتلف نصف الباقي فيهما مايتان وخمسون وبقي نصف

الباقي ومات من الجنايتين جميعا فيلزم كل واحد منهما ماية وخمسة وعشرون وقد كان للاول سته خمسماية

لقطع اليد وماية وخمسة وعشرون بالسراية فجملة ذلك ستماية وخمسة وعشرون هذا في حق الاول لانا

جعلنا قيمة العبد الف درهم في حقه واما الثاني فان الاول لما قطع يده فقد استهلك منه نصفه وذلك

الف درهم وبقي نصفه وهو الف فلما قطع رجله فقد استهلك نصف ما بقي منه وذلك خمسماية وبقي خمسماية

وهلك من الجنايتين جميعا فيصيب كل واحد منهما من ذلك مايتان وخمسون فلزمه من خمسماية ومن

مايتان وخمسون بالسراية فصار جميع ذلك سبعماية وخمسون درهما اخر كتاب الجنايات والله تعالى اعلم

كتاب المعاقل

الاصل في هذا الكتاب ان قتل الخطأ يوجب الدية على عاقلة القاتل

وذلك مح

في ثلث سنين في كل سنة ثلثها اما وجوب الدية فهو بالاية والخبر على ما ذكرنا في كتاب الديات واما تحمل العاقلة

الدية في ثلث سنين في كل سنة ثلثها فلما روي عن عمر رضي الله عنه انه اوجب الدية على العاقلة في ثلث

سنين هذا في الجناية في النفس واما فيما دون النفس فان كان اقل من نصف عشر الدية وجب في مال الجاني

خاصة وان كان قدر نصف العشر او اكثر حمل على العاقلة الثلث في السنة الاولى والزيادة الى الثلثين في

السنة الثانية وكان ينبغي في القياس ان لا تحمل العاقلة شيا لان ذلك جناية الغير فلا يوخذ به قياسا على

الجناية في المال وانزل الله تعالى ولا تزر وازرة وزر اخرى ولقوله تعالى ولا عدوان الا على الظالمين

الا ان الدليل قد قام في نصف العشر وهو ما روي ان حرتين اقتتلتا فضربت احداهما صاحبتها بعمود فسطاط

فالقت جنينا ميتا فاوجب رسول الله صلى الله عليه وسلم على عاقلة الضاربة غرة عبدا او امة قال

ابرهيم النخعي رضي الله عنه قوموها فبلغت قيمتها خمسماية وخمسماية نصف عشر الدية فلا يقاس ما دون

ذلك عليه الا ان ورد الشرع في نصف العشر ورودا فما فوقه لانه اذا وجب على العاقلة تخفيفا عن الجاني

المخطي والحاجة الى التخفيف فيما زاد على الخمسماية لكن قال بلغنا ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه فرض

القاتل على اهل الديوان لانه اول من وضع الديوان فجعل العقل فيه وكان العقل قبل ذلك على

عشيرة الرجل في اموالهم فالعقل على اهل الديوان من العاقلة فاذا هذا الخبران عاقلة الرجل الضاك

دون اقربايه والتناصر وكانت النصرة بالعشاير والقبايل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر

رضي الله عنه فحمل الدية عليهم وفي وقت عمر كانت النصرة باهل الدواوين فحمل الدية عليهم فان لم يكن للرجل

اسم في الديوان كان ابو بكر رضي الله عنه يقول تجب الدية في مال القاتل وكان يقول لا عاقلة للعجم

وانما كانت العاقلة للعرب لانهم كانوا يتناصرون فيما بينهم وكان ابو بكر بن ابي سعيد الاعمش يقول

انه ينظر ان كانوا يتناصرون بالمحلة او بالقرى او غير ذلك بالدية على من يتناصرون فيما بينهم وكذلك لو كانت

نصرتهم بالحرف فيجب على اهل تلك الحرفة قال وعن ابي سويد قال فرض عمر بن الخطاب رضي الله عنه الدية يوخذ

في ثلث سنين والسيف في سنتين وما دون ذلك في سنة واحدة اراد ان الدية تجب في ثلث سنين على

ما ذكرنا وعن ابرهيم قال في دية الخطا وشبه العمد في النفس على العاقلة وهم اهل الديوان في ثلثة

اعوام في كل عام الثلث اراد ما قاله الاول **قال** وما كان من جراحات الخطا فعلى العاقلة على اهل الديوان

اذا بلغت الجراحة ثلث الدية ففي سنتين وان كان النصف ففي سنتين ثلث الدية في السنة الاولى وذلك الثلث

والنصف الباقي وهو سدس الدية في سنة اخرى وان كان الثلث ففي سنة واحدة وذلك كله على اهل الديوان

لما ذكرنا عن عمر رضي الله عنه **قال** وليس على النسا والذرية ممن كان له عطا في الديوان عقل لما روي

عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه انه قال لا تعقل مع العاقلة صبي ولا امراة والمعنى في ذلك ان العاقلة

انصاره وهم ليسوا من اهل العون والنصرة وانما هم تبع لغيرهم **قال** محمد في الاصل وانما جعل العقل لما

نري والله اعلم على عشيرة الرجل ولم يحول على وجه العون لصاحبهم لانهم اهل يد واحدة ونصرة واحدة

على غيرهم ولم يوضع ذلك على النسب لان القوم دان لعقل معهم حلفهم وعديدهم ويعقلون عنه ليس بينهم

وبينه ولا ولا قرابة فلما وضعت الدواوين صار اهل الديوان يتناصرون دون القرابات وصارت

اموالهم الاعطية ففرض العقل على اهل الديوان لذلك الا ترى ان الاخوين يكون ديوان احدهما بالكوفة

والديوان الاخر بالشام فلا يعقل واحد منهما عن صاحبه لان نصرتهما مختلفة اراد بهذا كله ان عاقلة الرجل

انصاره **قال** واذا قتل الرجل خطا ثم رفع ذلك الى القاضي حتى مضت على ذلك سنون ثم رفع اليه فانه يقضي

بالدية على عاقلته في ثلث سنين من يوم يقضي لان الدية انما تجب عليهم بالقضا والقضا يلاقي الحالة المستقبلة لا
في الحالة الماضية لان الحالة الماضية غير مقصود عليها فكذلك نحكم بالمستقبل فيوخذ من الاعطية المستقبلة
لا من الاعطية الماضية قال وان كانوا اهل ديوان فقضى بذلك في اعطياتهم وجعل الثلث في اول عطا خرج
لهم بعد قضايه وان لم يكن بين القتل وقضايه وبين خروج عطايهم الا شهر او اقل من ذلك ويجعل الثلث
الثاني في العطا انما فرض لاجل التوسعة واحتمال النوايب وهذا من ابلغ النوايب وانما يجعل الثلث في اول عطا
يخرج لهم بعد ما قضى القاضي به وان كانت تلك المدة قليلة بعد القضا لان هذه مونة فكذلك الخارج فكان تبعا
له قال فان عجل للقوم العطا فاخرج لهم ثلثة اعطية في مرة او في عطية استحقوها بعد قضا القاضي في الدية
فان الدية كلها توخذ من تلك الاعطية الثلثة لان الحق عليهم في عطاياهم فيعجل الحق بتعجيل
العطا قال ويقضي بالدية على القوم حتى يصيب الرجل في عطايه في الدية كلها اربعة دراهم او ثلثة
دراهم او اقل من ذلك لانه انما يحمل العاقلة تخفيفا عن القاتل من حيث لا يثقل على العاقلة ثم قوله لا
يصيب كل رجل منهم اكثر من اربعة دراهم احتمل انه اراد به في السنة الواحدة واحتمل انه اراد به في السنين
الثلث وعلى هذا يدل لفظ الرواية لانه قال حتى لا يصيب في الدية كلها اكثر من اربعة دراهم او ثلثة
دراهم قال فان قلت العاقلة وكان يصيب الرجل اكثر من ثلثة دراهم ضم اليهم اقرب القبايل اليهم
في النسب من اهل الديوان حتى يصيب الرجل في عطايه ما وصفت لك لما ذكرنا ان ذلك تخفيف فيضم اليهم
نظرا لهم وانما يضم اليه ديوانه اولاد ابيه وهم اخويه ثم اولاد اخويه ثم اعمامه ثم اولادهم على ترتيب
العصبات ثم ذلك الى القاضي والمعاون قال ولا يستحق العطا عندنا الا باخر السنة وكذلك
قلنا اذا خرج العطا بعد القضا بشهر او اقل اخذ منه ثلث الدية لان مال العطا فيقضى فيه بتعجيل او تاجيل
قال وان لم يقض بالدية عليهم حتى مضت سنون ثم قضى بها ولم يخرج للناس عطا ثم امر لهم باعطياتهم
الماضية لم يكن فيها من الدية شي واستقبل لصاحب الدية في الاعطية المستقبلة بعد القضا لان الدية
لم يكن واجبة عليهم فيما مضى وانما تجب عليهم بالقضا لان الدية تجب على الجاني ثم يحملها العاقلة عنه بالقضا
واختلف الفقها في ذلك على قولين احدهما هذا وقال الاخرون تجب على العاقلة ابتدا ولكن لا يتاكد وجوبها
عليهم حتى يقضي القاضي بها وانما يكون على شرف السقوط فعلى هذا القول ايضا يجب ان يعتبر من يوم
قضا القاضي لان تاكد الوجوب به واذا كان كذلك اعتبرت عطاياهم بعد قضا القاضي ولا يجب في الاعطية
الماضية لانها لم تجب فيها قال لو كانت عاقلة الرجل اصحاب رزق واحد ونه كل شهر قضى عليهم بالدية
في ارزاقهم في ثلث سنين في كل سنة الثلث لان مال ارزاقهم فيها خذونها والفرق بين العطا وبين
الرزق ان العطا يكون في السنة مرة والرزق يعطى في كل شهر او شهرين او اكثر من ذلك قال فان خرج
رزق شهر بعد القضا وقد كان بقي من ذلك الشهر حين قضا القاضي يوم او اكثر اخذ من رزق ذلك الشهر
حصته يعني على حساب الثلث في كل سنة وان كانوا ياخذون الارزاق في كل ستة اشهر ولم يكن لهم
اعطية فخرج لهم رزق ستة اشهر بعد القضا اخذ منهم سدس الدية لان ثلث الدية يوخذ في كل سنة
فيوخذ في كل نصف سنة سدسها وهو نصف الثلث وعلى هذا الحساب يوخذ الدية من الارزاق قال
وان كانت لهم ارزاق في كل شهر ولهم اعطية في كل سنة فرضت عليهم الدية في اعطياتهم دون ارزاقهم لان
عمر رضي الله عنه فرض الدية في الاعطية فاتبعناه الا اذا لم يكن لهم اعطية فحينئذ يجب في ارزاقهم لان ذلك
قالهم قال ومن جنا من اهل البادية او اهل اليمن الذي لا ديوان لهم فرضت الدية عليهم على عواقلهم

في اموالهم في ثلث سنين على الاقرب فالاقرب منهم من يوم يقضي القاضي بالدية ويضم اليهم اقرب القبايل اليهم
في النسب حتى يصيب الرجل من الدية في السنين الثلاثة ثلثة دراهم او اربعة دراهم على ما ذكرنا قال ومن
اقر بقتل خطا ولم يرفعوه الى القاضي سنين ثم ارتفعوا فقضى القاضي عليهم بالدية في ماله ثلث سنين من
يوم يقضي لما روي في الخبر لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا وتجب ذلك في ثلث سنين
لان هذه دية وجبت بالقتل وكل دية وجبت بالقتل تجب في ثلث سنين على ما ذكرنا في كتاب الديات قال
ولو اقر انه قتل ولي هذا الرجل وانه خاصمه الى قاضي بلد كذا فاقام بذلك بينة فقضى به القاضي على عاقلته
من اهل الديوان بالكوفة وصدقه ولي الجناية في ذلك وكذبته العاقلة لم يجب عليه في ماله شي الا ان يكون
له عطا معهم فيكون عليه حصته من ذلك لانه لم يقر بمجرد القتل وانما اقر بايجاب القاضي وان القاضي اوجب
على العاقلة لان اقراره بالقتل يتعدى عن القضا منه ابتدا ايجاب الدية على العاقلة وليس له ان
يوجب الدية على العاقلة والاقرار بالقضا بذلك اخبار عن حكم قد قضي وكل اقرار يتضمن معنى الاخبار
فانه يسقط بحكم الاقرار وثبوت عن الاخبار كاقرار المريض بدين الاجنبي يحيط بجميع ماله فهو جايز لانه
اخبار وليس بتمليك ستدا فلذلك ها هنا قال والعمد الذي لا قود فيه يقضى به في ثلث سنين في ماله
من يوم يقضي لقوله صلى الله عليه وسلم لا تعقل العاقلة عمدا ويجب في ماله ويقضى به في ثلث سنين لان
هذه دية وجبت بالقتل قال ولا يعقل اهل مصر عن اهل مصر اخر لان التناصر لا يجري فيما بينهم فلا حكم
كل مصر مقصور عليه في سوره وثغوره ومهم ونسابه ونفاذ قول قاضيه فلذلك في حكم عقله ويعقل
اهل مصر عن اهل سوادهم وقراهم لان التناصر يجري فيما بينهم فان سواد كل مصر بمنزلة فنايه وفنا الدار
يتبع لها قال وان كان منزله بالبصرة وديوانه بالكوفة عقل عنه اهل الكوفة لان استيفاقهم باهل
الكوفة فيجب الدية عليهم قال ولو ان قوما من اهل خراسان اهل ديوان واحد مختلفين في انسابهم
منهم من له ولا ومنهم من العرب ومنهم من لا ولا له فجنا بعضهم جناية عقل عنه اهل رايته واهل قيادته
وان كان غيرهم اقرب اليه في النسب لانهم انصاره دون اقربايه فان كان عدد اهل قرابته قليل من ايي
من اهل الديوان حتى يجعلهم عاقلة واحدة على ما ذكرنا من قبل ان يضمن اليهم اقرب القبايل وانما ذلك
الى الامام لان ذلك بمنزلة ابتدا حكم عليهم وابتدا الحكم الى الامام قال ومن لا ديوان له من اهل
البادية ونحوهم تعاقلوا على الانساب وان تباعدت منازلهم واختلفت بلدانهم لان نصرتهم بالانساب
اذا لم يكن لهم ديوان وهذا اذا كان الرجل من العرب فاما اذا كان من العجم فقد ذكرنا اختلاف المشايخ
فيه قال لا يعقل اهل البادية عن اهل الامصار الذين عواقلهم بالعطا ولا يعقل اهل العطا عنهم
وان كانوا اخوه لان تباعد اهل البادية عن اهل الامصار اكثر من تباعد اهل مصر اخر فكما ان اهل
مصر لا يعقلون عن اهل مصر اخر لتفرد كل مصر باحكامه كذلك ها هنا قال ومن جنى جناية من اهل
المصر وليس في عطا واهل البادية اقرب اليه ومسكنه في المصر عقل عنه اهل الديوان من ذلك المصر لان
لم يكن فيهم عطا لان مسكنه اذا كان في المصر كان التناصر والتعاون باهل الديوان في ذلك المصر وان لم
يكن لهم فيه عطا قال وان كان لاهل الذمة عاقلة معروفة يتعاقلون بها فقتل احدهم قتيلا
خطا فديته على عاقلته بمنزلة المسلم لان حكم اهل الذمة مبني على حكم اهل الاسلام فيما امكن شاع
وهذا احكمنا عليهم اذا رفعوا الينا وان لم يكن لهم عاقلة يتعاقلون بها فالدية في ماله في ثلث سنين من
يوم يقضي بها عليه لانه لا عاقلة له فالدية تجب في ماله قال ولا يعقل المسلم عن كافر ولا كافر عن

مسلم لانه لا يعقل بعضهم بعضا والكفار يتعاقلون فيما بينهم وان اختلفت مللهم لان الكفر كله ملة واحدة الا ان
يكون بعضهم عدا البعض صاحب هوا يدعيه فلا يخرجه ذلك عن حيز التناصر قال واذا كان القاتل من اهل الكوفة
وله بها عطا فلم يقض بالدية حتى حول ديوانه الى البصرة ثم رفع الى القاضي فانه يقضي بالدية على عاقلته من اهل
البصرة لان الدية لا تجب على العاقلة الا بقضا القاضي فيعتبر وقت القضا وعند القضا كانت نصرته من اهل
البصرة فلذلك كان العقل عليهم وعلى هذا لو قضا بها على عاقلته بالكوفة ثم حول الى ديوان البصرة كانت الدية
على عطائه بالبصرة حصة لان ذلك ماله وهذا يدل بان القاتل يوخذ منه ايضا كما يوخذ من العاقلة ومسئلة
لو قلت العاقلة بعد القضا عليهم وبعد اخذ البعض منهم ضم اليهم اقرب القبايل منهم في النسب لا لانه
تحويله الى بلد اخر لان ضم غيرهم اليهم ليس فيه نقض القضا الاول لان معنى التقوية على جهة التتميم لا على
الانتقال فانه يحتاج الى نقض القضا الاول قال ولو كان رجل مسكنه بالكوفة وليس له عطا فقتل رجلا
فلم يقض عليه حتى تحول عن الكوفة واستوطن البصرة فانه يقضي بالدية على عاقلته بالبصرة لما ذكرنا انه
يعتبر يوم القضا ولو كان قضي بها على عاقلته بالعشيرة لم ينتقل عنهم لان فيه فسخ قضا القاضي وكذلك البادي
اذا الحق في الديوان بعد القتل لا تكن قضا القاضي قضى بالدية على اهل الديوان وان كان ذلك بعد القضا
على عاقلته بالدية لم يتحول عنهم والمعنى ما ذكرنا قال ولو ان قوما من اهل البادية قضي عليهم
بالدية في اموالهم في ثلث سنين فادوا الثلث او الثلثين او لم يودوا شيا حتى جعلهم الامام في العطا
صارت الدية عليهم في اعطياتهم وان كان قد قضى بها اول مرة في اموالهم لان العطا من اموالهم هذا اذا كان
مال العطا من جنس ما قضى به عليهم من الدية وان لم يكن من جنسه كما اذا قضي عليهم بالدية من الابل
فانه لا يتحول ذلك الى الدراهم والدنانير الذي هو اعطاوهم ولان في تحويلها الى الدراهم فسخ القضا
ولكن يودي ذلك الجنس من مال العطا قال واذا قتل ابن الملاعنة رجلا خطا وعقلت عنه عاقلة
الام ثم ادعاه الاب رجعت عاقلة الام بما ادت على عاقلة الاب ولا يلتفت في ذلك الى ما مضى من السنين
بعد دعوى الاب لان ثبات النسب استند الى وقت العلوق وتبين وجوب الدية على عاقلة الاب وان
عاقلة الام اخذت غلطا فيرجعون عليهم ويرجعون في ثلث سنين من يوم القضا لا يلتفت الى ما مضى
من السنين بعد دعوى الاب لانه انما يصير دينا بالقضا وعاقلة الام ضمنت الدية موجلة فيرجعون كذلك
وكذلك اذا مات المكاتب عن ولد حر وترك وفا فلم يتفقد واكتابته حتى جنى ابنه وعقل عنه قوم امه ثم اديت الكتابة
لانه يرجع عاقلة الام على عاقلة الاب بما ادوا لانهم ادوا عنهم لانه لما اديت كتابته حكم بحريته في اخر جز من اجزا
حيوته وجر ولاء ولده الى نفسه من ذلك الوقت والجناية كانت بعد ذلك كما في المسئلة الاولى وكذلك رجل امر صبيا
ان يقتل رجلا فقتله فضمن عاقلة الصبي الدية رجعت بها على عاقلة الامر ان كان الامر بينة وفي مال الامر ان كان
باقراره في ثلث سنين من يوم يقضي بها القاضي على الامر او على عاقلته لانه هو الذي ادخلهم في الضمان فعليه خلاصهم
او على عاقلته الخلاص ان كان الامر بينة وانما تستند ذلك الى وقت الامر بالقتل فيرجعون عليهم كما في المسئلتين
الاولتين وان كانوا اجتمعوا في اول الامر قضي بها لولي الجناية على عاقلة الصبي لان الصبي هو المباشر ولعاقلة
الصبي على عاقلة الامر وكلما اخذ ولي الجناية من عاقلة الصبي شيا اخذ من عاقلته من عاقلة الامر مثل ذلك
لما ذكرنا وليس هذا كما لو كان الاب عبدا والام حرة فجنى ابنه جناية وعقلت عنه عاقلة الام ثم عتق الاب وجر ولا
ولده الى نفسه لم يرجع عاقلة الام على عاقلة الاب لان الولا انما ثبت للاب لمعنى حادث وهو العتق ولا يرجعون عليهم
لانهم حينما عقلوا عقلوا عن انفسهم فلا يرجعون عليهم بالعتق ولا يرجعون عليهم بالعتق لكان ذلك خلاف اثبات

النسب

النسب ان ذلك يستند الى وقت العلوق والجناية كانت بعده وهذا هو الاصل ان الجاني اذا انتقل من ولاء الى ولاء
بسبب حادث لم ينتقل جنايته عن الاولين سوا كان وقع بها القضا او لم يقع وان انتقل ولاوه الى ولاء ثبت متقدم
مثل دعوى الاب ولد الملاعنة ونحو ذلك تحولت الجناية الى الاخرين سوا وقع بها القضا او لم يقع وان لم يختلف حال
الجاني ولكن العاقلة استحالت الى عاقلة اخرى كانت العبرة للقضا فان كان قضا بها على الاولى لم ينتقل الى الاخرى
وان لم يكن قضا بها على الاولى فانه يقضي بها على الاخرى لانه لم يتاكد بالقضا وعلى هذا تجري هذه المسايل
قال ولو ان ابن الملاعنة قتل رجلا خطا فقضى القاضي بالدية فادوا الثلث ثم ادعاه الاب وحضروا جميعا
فانه يقضي لعاقلة الام بالثلث الذي ادوا على عاقلة الاب في سنة مستقبلة لانهم لو ادوا الجميع كانوا يرجعون على
عاقلة الاب بجميع الدية في ثلث سنين فاذا ادوا ثلث الدية يرجعون بذلك الثلث في سنة واحدة ويبدا بهم
قبل اهل الجناية لان دينهم اقوى لانه لا يسقط ابدا لانه صار دينا في ذمتهم فيستوفي منهم اولا ثم تركتهم اذا الثلثان
فاما الثلثان فعلى شرف السقوط لان العاقلة اذا ماتت بطل ما عليهم لانهم انما يتحملون لنوبهم عاقلة فاذا ماتوا
خرجوا من ان يكونوا عاقلة فكذلك المعنى بدا بهم قبل اولياء الجناية وبطل العقل عن عاقلة الام وقضى بالثلثين
الباقيين على عاقلة الاب في ثلث سنين بعد السنة الاولى لما ذكرنا ان دعواه استند ولده استند والجناية كانت
بعده وكذلك ان المكاتب الذي وصفنا لما ذكرنا ان اعتقه يستند الى اخر جز من اجزا حيوته والجناية كانت بعده
قال واذا كانت المراة حرة مولاة لبني تميم تحت عبد لرجل من همدان ثم ولدت غلاما فقتل الولد فعاقلة
امه بنو تميم لانه لا عاقلة له من قبل الاب وان جنايته فلم يقض بها القاضي على عاقلة الام حتى عتق الاب فان
القاضي يحول ولاه الى موالي ابيه لما ذكرنا غير مرة ان الاب اذا اعتق جر ولاء ولده الى نفسه الا ان الجناية التي جناها
فقضا بها على عاقلة امه لا يحولها عنهم لان الجناية حصلت في حال كان ولاوه لموالي امه وولاء الاب حدث في الحال
ولم يستند الى ما قبله وكذلك اذا حفر بيرا قبل عتق ابيه ثم سقط فيها انسان بعد عتق ابيه انه يقضي بالدية
على عاقلة الام لان الوقوع يستند الى وقت الحفر وولاه كان لعاقلة الام وقت الحفر والخصم في ذلك حتى يثبت
الدية على عاقلة ام الجاني ان كان الجاني بالغا لانه ولي نفسه والحق عليه ثم الان العاقلة يتحملونه عنه فكان الخصم
في تحويله اي العاقلة هو الجاني وان كان صغيرا فابوه الذي عتق لانه وليه ولا يشبه هذا ابن الملاعنة وابن
المكاتب والفرق ما ذكرنا هناك يثبت على سبيل الاستناد والجناية كانت بعده فاما هذا فانه ولا حادث بعد
الجناية ولا يستند قال وكذلك امراة مسلمة مولاة لبني تميم حفرت بيرا فلم يقض بالجناية
حتى ارتدت ولحقت بدار الحرب ثم سبيت فاعتقها رجل من همدان ثم وقع في البير رجل فمات ثم وقع في البير رجل
اخر فمات فقضي بذلك وبالجناية التي كانت جنتها على بني تميم ولا يتحول العقل عنهم لان الولا انما يحول الى المقتول
في الحال ولا يستند فصار الجواب فيه كما ذكرنا فالجواب في المسئلة الاولى قال حربي اسلم ووالى في دار
الاسلام ثم جنى جناية عقلت عنه عاقلة الذي والاه لانهم عاقلته والناصر فان عقلوا عنه ولم يعقلوا ثم اسر ابوه
من دار الحرب فاشتراه رجل واعتقه جر ولا ابنه وصار مولا لموالي ابيه لان ولا العتاقة اقوى من ولا الموالاة
لان ولا العتاقة لا يحتمل الفسخ وولا الموالاة يحتمل الفسخ وكذلك المعنى جر ولا ابنه الا انه لا يرجع عاقلة الذي
كان والاه على عاقلة مولى الاب بشي لانه لا يزول تلك الجناية عنهم وان لم يكن قضا القاضي بها عليهم لانه حين جنى كانت
جنايته على عاقلة مولى الموالاة وولا الاب بالعتق حدث في الحال والجناية كانت قبله وخرجت هذه المسائل
على الاصل الذي ذكرنا قال وكذلك لو حفر بيرا قبل ان يوسر ابوه ثم وقع فيها انسان بعد عتقه فان ذلك
على عاقلة الذي والاه دون عاقلة ابيه لما ذكرنا ان الجناية وقعت بالحفر ووقت الحفر كان مولا للذي والاه

فالخصومة في بينته مع الجاني علي ما ذكرنا ان الحق عليه فكان الخصم في تحويله الي العاقلة هو الجاني قال ومن اسلم ولم يوال احدا حتي قتل قتيلا خطا فلم يقض به حتي والا رجلا من بني تميم ثم جني جناية اخري فانه يقضي بالجناية علي بيت المال ويقضي بولايته لجماعة المسلمين ويبطل موالاته الذي والاه لانه لما احدث الجناية قبل عقد الموالاه وجب ذلك علي بيت المال لانه عاقلته لانه لا يترك في دار الاسلام دم هدر لقوله صلي الله عليه وسلم لا يترك في دار الاسلام دم مفرج فلما ثبت ولاه لجماعة المسلمين لم يصح موالاته مع رجل اخر وكانت الجناية الثانية علي بيت المال ايضا وكذلك لو رمي بسهم او بحجر خطا قبل ان يوالي احدا او لم يقع الرمية حتي والا رجلا ثم وقعت الرمية فقتلت رجلا كانت موالاته باطلة لان جنايته بالرمية عند الاصابة والرمية حصلت في حال كان ولاوه لبيت المال فلا يتحول الي غيره بالموالاة ومثله لو حفر بيرا في الطريق فلم يقع فيها احد حتي والا رجلا ثم وقع فيها رجل فمات فان دية القتيل عليه في ماله وموالاة الذي والاه صحيحة ولا يشبه ما قضي قبله من الرمية والجناية لان البير ليست بجناية يجب بها ارش حتي يعطب فيها انسان فيقع والا وليس في عتقه جناية فجازت الموالاة بخلاف الرمية لان الرمية بنفسها جناية يوضح الفرق بينهما ان الرمية اذا وجدت لم يملك صاحبها ردها فكانت الجناية متحققة منه بالرمية الا ان حكمها يظهر بالاصابة فاذا كان كذلك فقد ثبت الولا في بيت المال فلا يتحول الي غيره واما الحفر فانه يملك صاحبه رده لان صاحبه يملك ابطال ذلك الفعل بان يكبسه ويسد راسه بما يسد به الابار الا ان الدية تجب في ماله في ثلث سنين ولا يوخذ من بيت المال ولا من عاقلة الذي والاه الا من بيت المال فلا يوخذ لانه لو عقل عنه بيت المال بطلت موالاته وقد ذكرنا ان موالاته صحيحة وهذا لانه لو كان يعقل عنه بيت المال ولكن لم يكن متاكدا وكان بعرض الفسخ بان يكبس ولم يبر فاذا كان كذلك اعقل ولاوه الي الذي والاه فلا يجب علي بيت المال وكذلك لا يوخذ من عاقلة الذي والاه لانه بعد ما عقله لم يوخذ منه جنايته فصار هذا كالرجل من عرض الناس جني جناية وليس له عاقلة ان جنايته تجب في ماله قال ولذلك الرجل يسلم ويوالي رجلا ثم يرمي او يجني او يحفر بيرا ثم ينتقل بولايته الي رجل فهو بمنزلة هذا انه اذا جني او رمي فهو علي الولي الاول لا ينتقل عنه ابدا واما في حفر البير فالجناية فيه عليه في ماله وولاؤه للاخر والفرق ما ذكرنا واستشهد في الاصل وقال الا تري ان حافر البير لو لم يقع في البير احد حتي تحول بولايته الي رجل اخر فوالاه وعاقله ثم جني جنايات كثيرة كان عقلها علي عاقلة المولي الاخر علم بحفر البير او لم يعلم تبين بهذا ان الانتقال من ولا الي ولا بعد حفر البير جايز وبعد الرمي لا يجوز قال وكان ابو حنيفة رحمه الله يقول لو ان رجلا قتل رجلا خطا فلم يقض عليه بالدية حتي صالحه علي عشرين الف درهم او علي الفي دينار او مايتي بعير وثلاثة الف شاه وثلثماية بقرة لم يجز ذلك ورد الي ديته لان هذه الاشيا كلها مقدرة منصوص عليها باخذ الزيادة علي جهته يودي الي الربا واستدل بهذه المسلة ان الدية بحصن الاصناف الستة بالاتفاق علي ما ذكرنا في كتاب الديات ولو قضا القاضي بالف دينار فصالح علي عشرين الف درهم جاز لانه لما قضي بالدنانير فقد صار ذلك دينا عليه واذا صالحه علي عشرين الف درهم كان ذلك بدلا عن الالف دينار التي قضي بها القاضي في بيع الدين الذي عليه جايز الا انه يشترط القبض قبل الافتراق لان ذلك صرف وكذلك لو صالحه علي مايتي بعير باعيانها الا ان ها هنا لا يشترط القبض لانهما لم يفترقا عن عين بدين قال ولو اقر رجل بقتل رجل عند القاضي فقال المولا لا اعلم لي بينة فاقض لي به عليه في ماله يقضي القاضي بالدية في مال الجاني ثم ان اقام ولي الجناية البينة واراد ان يحول ذلك الي العاقلة لم يكن له ذلك لانه قد تاكد علي الجاني في ماله بالقضا والقضا لا ينقض ولو لم يقض بها حتي اقام بينة فقضي بها علي العاقلة لان هذه البينة تفيد فايدة لان اقراره يعمل في حق نفسه ولا يعمل علي العاقلة فقيام هذه البينة يعمل حمل الدية علي العاقلة بخلاف ساير الحقوق اذا اقر بها لا يقبل البينة عليه لان قيام البينة هناك لا يقبل الا ما افاد.

الاقرار

الاقرار قال رجل من اهل البادية حفر بيرا في الطريق ثم ان الامام نقل اهل البادية الي الامصار فتفرقوا فيها وصاروا اصحاب عطيه ثم وقع في تلك البير انسان كانت الدية علي عاقلته يوم مات الرجل في البير لان الرجل الجاني لم يخرج من نسبه ولم يتحول الي جناية اخري وقد ذكرنا في ذلك الاصل انه اذا لم يختلف حال الجاني ولكن العاقلة استحالت الي عاقلة اخري كان الاعتبار في ذلك لوقت القصاص فان كان قد قضي علي الاولي لم ينتقل الي الثانية وان لم يكن قضي بها علي الاولي فانه يقضي بها علي الثانية وكذلك لو حفر وهو من اهل العطا ثم ابطل الامام عطاهم وردهم الي انسابهم فتقاتلوا عليها ثم مات انسان في البير كان علي عاقلته اليوم الذي وجب المال فيه والمعني ما ذكرنا قال ان اهل عطا الكوفة جني رجل منهم جناية فقضي بها علي العاقلة ثم لحق قوم من قومه اهل البادية ومن اهل المصر لم يكن لهم ديوان وجعلوا مع قومهم عقلوا معهم ودخلوا فيما قضي به وما لم يقض به من الجناية فلا يدخلون فيما قبل ذلك لانهم صاروا اهل النصرة الواحدة ودخلوا فيما قضي به وما لم يقض ولا يدخلون فيما اد اقبل ذلك لانه ضم اليهم لعقل الاداء كالاسير كون فيما ادوا قال واذا كانت العاقلة واحدة فلحقها زيادة او نقصان اشركوا في حكم الجناية قبل الجناية وبعدها الا فيما قد سبق اداوه لان العاقلة اسم لهم جميعا فكذلك في الحكم الذي لزمهم قال ولو ان رجلا من اهل البادية من اهل الابل جني جناية ولم يقض بها حتي نقله الامام وقومه فجعلهم اهل عطا وجعل عطاهم الدنانير ثم وقع الي القاضي قضا عليهم بالدنانير دون الابل لان القاضي انما يقضي عليهم في مال العطا وعطاوهم الدنانير يوم قضا القاضي ولو كان القاضي قضا عليهم بماية من الابل ثم نقله الامام وقومه الي العطا وجعل عطاهم الدنانير اخذوا الابل او قيمتها لان الابل من جنس اموال الديات فتقوي ذلك بالقضا وذلك كان ايسر عليهم ايضا لانهم كانوا من اهل الابل وان لم يكن لهم مال غير العطا احدث قيمة الابل من عطايهم قلت القيمة او كثرت لان الابل تاكدت بالقضا الا اذا العذر عليهم ذلك احدث منهم القيمة مما كان ايسر عليهم لان سائر اجناس الديات علي السوا دون العشر ولكل سائر اجناس الدية قال ذمي اسلم ووالا رجلا ثم جني جناية خطا بينه فلم يقض بها القاضي علي العاقلة حتي ابرا اولياء المجني عليه الجاني من الجناية فللجاني ان يتحول بولايته عن الذمي ولاوه لانه لم يتصل بولايته حكم يمنعه عن الانفساخ ولو كان للابرا بعد قضا القاضي علي العاقلة بالدية لم يكن له ان يتحول بولايته عنه لان البراة ها هنا وقعت عما التزم العاقلة الا تري انه لو وجب لهم علي هذا الدين من جنس ما التزموا من الدية صار قصاصا بذلك فلما التزموا الدية وانما سقط عنهم بالبراة فقد تحول بعد ما عقلوا عنه فلا يتحول بعد التعاقل باطل بخلاف الفصل الاول لانه اذا لم يقض به القاضي لان هناك وقعت البراة للجاني عن الدية ولم يكن ذلك علي العاقلة فصار كانه يحول عن ولايته قبل ان يقضي عليه فذلك صحيح قال ولو اقر الجاني بالجناية فقضي بها عليه في ماله فاداها فله ان يتحول بولايته عنه لان وجود الاقرار في حق العاقلة كعدمه لانه لم يعقل عليهم اقراره وهذا الولا لم يتصل به حكم يمنعه من الانفساخ ولو لم يجن هذا الرجل ولكن التحق معهم في ديوانهم فجني بعضهم فعقل عنه معهم لم يكن له ان يتحول بولايته عنهم لان الذي والاه ليس له ان يحوله وكذلك هو لا يتحول لتعاقل وهذا لان المانع من التحول جريان حكم العقل وقد جري ذلك ولم يعقل عنه ولكن اخذ منهم ذلك العطا فان له ان يتحول عنه لان الشركة في مال العطا لا يتحقق فيه معني التعاقل والمانع من التحول هو التعاقل وقد عدم ذلك والله اعلم

كتاب الوصايا

قال الشيخ الامام رحمه الله الاصل ان الوصية لا تجوز في القياس وفي الاستحسان تجوز وجه القياس ان جواز الوصية معلق بالولاية والموت مزيل ولايته عن نفسه فلم يجز ان يوجبها لغيره كالوكالة ولان نفاذ الوصية بالموت

ووقت ما ينفذ لا يصادف ملكه فبطل وفي الاستحسان يجوز بالكتاب والسنة واجماع الامة اما الكتاب
فقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين واما السنة فلما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال ان الله تصدق عليكم بثلث اموالكم في اخر اعماركم زيادة على اموالكم وغير ذلك من الاخبار المذكورة
واما اجماع الامة فهو ان الامة اجتمعت من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا على جواز الوصية من غير نكير ولا
منازع ونوع من النظر يدل عليه ان مونه لا تنقطع حاجاته لما يكون له بعد الموت حاجات كما له في حال حيوته فكذلك
يبقى له حكم الولاية في ماله ضرورة قال ذكر عن ابي قلابة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا وصية لوارث
افاد هذا الخبر ان الوصية للوارث باطلة وتكلم الفقها في ورود هذا الخبر قال بعضهم ان هذا الخبر ورد ناسخا لقول
الله سبحانه وتعالى في الوصية للوالدين والاقربين بالمعروف ويجوز نسخ كتاب الله تعالى بالخبر المتواتر عند تمام الخبر
وان كان من اخبار الاحاد ولكنه يحل محل التواتر وقال بعضهم ان هذا الخبر ورد مخصصا لكتاب الله تعالى لان الوالدين
قد يكونان وارثين وقد يكونان غير وارثين مثل ان يكونا كافرين او رقيقين فجا هذا الخبر وخص الوالدين الذي
مما وارثان انه لا وصية لهما قال وعن سعد بن مالك رضي الله عنه انه قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم اوصي
بمالي كله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا قال فبنصفه قال لا قال فبثلثه قال بالثلث والثلث كثير انك ان
تدع عيالك اغنيا خير من ان تدعهم فقرا يتكففون الناس افاد هذا الخبر ان الوصية باكثر من الثلث لا تجوز لان
النبي صلى الله عليه وسلم جعل الثلث كثيرا المنع الزيادة وجعل الثلث قليلا في حق الجواز وافاد ان الانسان اذا
كان له مال قليل فالافضل له ان لا يوصي الا ترى انه قال انك ان تدع عيالك اغنيا خير من ان تدعهم فقرا قال
وروي ان حمزة بن عبد المطلب اوصى الى زيد بن حارثة يوم احد وان عليا رضي الله عنه اوصى الى الحسين افاد هذا
الخبر جواز الايصا والقياس ان لا يجوز لانه يتصرف باذن الموصي واذنه ينقطع بموته الا ما جوزنا بالاخبار قال
وعن عبد الله بن مسعود انه سئل عن انسان اوصى بسهم من ماله فقال له السدس افاد ان السهم عبارة عن السدس
وهو حجة ابي حنيفة رحمه الله عليهما ان السهم عبارة عن السدس الا اذا كان احد سهام الورثة اقل من السدس فيعطى
ذلك الاقل لانه يحتمل انه اراد به السهم المعروف في اللغة وهو السدس ويحتمل انه اراد به سهما كسهام احدهم فيكون
له الاقل وفي قول ابي يوسف ومحمد السهم لا يكون عبارة عن السدس وله احد سهام الورثة وقد ذكرنا الاختلاف
في موضع اخر قال وعن شريح انه سئل عن رجل اوصى بسهم من ماله فقال احسبوا له سهام الفريضة واجعلوا
سهما كاحدها هذا اذا كان ذلك السدس فلا يعطى الا السدس في قول ابي حنيفة على ما ذكرنا من الاختلاف قال
وعن عمر بن الخطاب رضي الله عنه اذا اوصى الرجل بوصيتين فالاخرة منهما املك هذا اذا كان الوصيتان متنافيتان او اوصي بعتقه
ان الاخيرة اولى كما اذا اوصى ببيع عبد ثم اوصى بعتقه او لا ثم اوصى ببيعه فان الاخيرة اولى ويكون ذلك رجوعا
عن الاولى واما اذا كان يمكن تنفيذهما ولا ينافي فانه ينفذ كلاهما كما اذا كان اوصى بربع ماله لرجل وللاخر بخمس ماله
او اوصى لاحدهما بالثلث ثم اوصى للاخر بالثلث يقسم الثلث بينهما قال وعن ابرهيم في الرجل يموت ولم يحج قال ان اوصى
بان يحج عنه من الثلث وان لم يوص فلا شي وهذا في قول اصحابنا وعلى قول الشافعي يحج عنه من الثلث وان لم يوصي
وقد ذكرنا الاختلاف في غير هذا الموضع وعن ابرهيم قال لا باس بان يوصي المسلم للنصراني والنصراني للمسلم فيما
بينه وبين الثلث افاد ان الوصية لاهل الذمة جائزة والمعنى فيه ان الوصية بر والله تعالى لم ينهنا عن بر من لم
يقاتلنا في الدين لقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم ان تبروهم
وقد روي عن شريح مثل ذلك قال وعن ابرهيم في الرجل استاذن ورثته في الوصية فياذنون له ويرجعون
بعد موته قال لهم ذلك ان شاوا رجعوا وهذا اذا اوصى باكثر من ثلث ماله او اوصى لورثته باذن ساير الورثة كان

لهم الرجوع بعد الموت والمعنى في ذلك ان الحق انما يثبت لهم في العين بعد الموت ولا ملك لهم وقت الاجازة فاجازتهم
فيما لم يملكوا باطل قال وعن ابرهيم في رجل اوصى لغير وارث بدين او اقر به قال هو جائز ولو احاط بماله اما اذا اقر
بالدين لاجنبي فانه يجوز وان احاط بجميع لان الموصي لا يحجر عن التصرف في المداينة فكل من يملك المداينة يملك الاقرار
كالعبد الماذون والصبي الماذون واما قوله اوصى لغير وارث بدين فانه اراد به اذا قال بلفظ الوصية اقضوا
ديني الذي لفلان علي وهو الف درهم او قال لفلان علي الف درهم فقد اوصيت بالقضا فهو جائز في جميع المال لان
هذا اقرار بالدين فاما اذا كانت وصية مطلقة فلا يجوز الا في الثلث قال وعن الشعبي انه سئل عن رجل
له ثلاثة بنين فاوصى بمثل نصيب احدهم قال فله الربع والمعنى في ذلك ان مثل الشي مثله وعدد الورثة ثلاثة فزد
عليه مثل نصيب ابن فيصير اربعة فصارت وصيته بربع المال قال وعن ابرهيم والشعبي قالا في رجل اوصى لرجلين
بالنصف والثلث يردوا الى الثلث الثلث بينهما على خمسة اسهم لصاحب النصف ثلاثة ولصاحب الثلث اثنان وهو
قول ابي يوسف ومحمد وابن ابي ليلى وقال ابو حنيفة بينهما لا اذكر بعد هذا من الاختلاف ان شا الله تعالى قال
وعلى قول ابي عاصم الثقفي قال سالت ابرهيم عن رجل اوصى بنصف ماله وثلثه وربعه فاجازت فقلت لا علم لي
فقال لي خذ مالا له نصف وثلث وربع وذلك اثنى عشر فخذ نصفها ستة وثلثها اربعة وربعها ثلاثة فاقسم المال على
ذلك ولم يذكر في الاصل خلاف ذلك وهذه المسالة على وجهين اما ان يجيز الورثة او لا يجيزوا فان اجاز الورثة
فالثلث مقسوم على احد عشر سهما صاحب النصف يضرب بالثلث اربعة اسهم وصاحب الثلث كذلك وصاحب الربع
يضرب بالربع ثلاثة اسهم فيجعل على احدى عشر سهما وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله لان المذهب عنده ان الموصي
له باكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث واما على قولهما فيضرب صاحب النصف بالنصف ستة اسهم ويضرب صاحب
الثلث بالثلث اربعة اسهم فيضرب صاحب الربع بالربع ثلاثة اسهم فيجعل على ثلاثة عشر سهما ثم يضرب كل واحد بسهام
جميع حقه واما على قول ابي حنيفة فعلى خلاف ذلك ثم نذكر جوابه في الكتاب ونذكر الاختلاف بين ابي يوسف
ومحمد في تخريج قول ابي حنيفة فاما تخريج ابي يوسف ان يجعل المال على اثنى عشر لحاجتنا الى النصف والثلث
والربع فصاحب الثلث والربع لا يدعيان اكثر من اربعة سهمان لصاحب النصف بلا منازعة ثم صاحب الربع لا بثلثه صح
يدعي اكثر من الربع فيبقى سهم واحد يدعيه صاحب النصف والثلث جميعا فيجعل بينهما نصفين وانكسر في المال
سعة فيعطى كل واحد منهما سهما فبقي ثمانية اسهم استوت منازعتهم جميعا فيجعل بينهم اثلاثا وثمانية على ثلاثة
لا يستقيم فاضرب ثلاثة في اصل الحساب وهو اثنا عشر فيكون ست وثلاثين وقد كنت اعطيت صاحب النصف
مرة سهمين بلا منازعة صار مضروبا في ثلاثة ومرة سهما صار مضروبا في ثلاثة فيكون تسعة اسهم وصاحب الثلث
اصابه مرة سهم مضروب في ثلاثة فيكون ثلاثة اسهم بقيت اربعة وعشرون سهما بينهم فيقسم اثلاثا لكل فريق ثمانية
اسهم فاصاب صاحب النصف مرة تسعة ومرة ثمانية فيكون سبعة عشر وكان حقه ثمانية عشر من ستة
وثلاثين فانتقص من نصيبه سهم واحد واصاب صاحب الثلث مرة ثلاثة ومرة ثمانية فيكون احد عشر وكان
نصيبه اثنا عشر فانتقص من نصيبه سهم واحد وصاحب الربع اصابه ثمانية اسهم لا غير وكان نصيبه
الربع وهو تسعة اسهم فانتقص من نصيبه ايضا سهم واما تخريج محمد فان الموصى له بالنصف لما اخذ السدس
وهو سهمان من اثنى عشر بقيت عشرة اسهم فيقسم ذلك بينهم فصاحب الثلث يضرب بالثلث اربعة وصاحب
النصف يضرب بالثلث ايضا اربعة لان حق صاحب النصف الثلث بعد ما اخذ سهمين وصاحب الربع بثلاثة وقد
بقي من المال عشرة فيقسم على احد عشر سهما وعشرة على احد عشر لا يستقيم فاضرب احد عشر في اثنى عشر
فصارت مائة واثنين وثلثين فعند الابتدا كنا اعطينا صاحب النصف مرة سهما بلا منازعة صار مضروبا

نصفان واصل المسالة ان الموصى له بما زاد على الثلث لا يضرب الا بالثلث في قول ابي ح رحمه الله صح

في احدي عشر فيصير اثنين وعشرين بعيت مايه وعشرة فاجعل كل عشرة سهما فياخذ صاحب النصف اربعين لانه
كان ياخذ من احدي عشر اربعة اسهم وقد صار كل سهم عشرة وكذلك صاحب الثلث ياخذ اربعين سهما لانه كان
ياخذ اربعة اسهم في احدي عشرة وياخذ صاحب الربع ثلثين سهما لانه كان ياخذ ثلثة اسهم من احدي عشر فاجمع
ما اصاب كل واحد منهم فصاحب النصف من اصابه اثنان وعشرون ومن اربعون فيكون جملته اثنان وستون
وكان حقه ستة وستين وهو نصف جميع المال فانتقص من نصيبه اربعة واما صاحب الثلث فقد اصابه
اربعون وكان حقه اربعة واربعين وهو ثلث جميع المال فانتقص من نصيبه ايضا اربعة واما صاحب الربع
فقد اصابه ثلثون وكان حقه ثلثة وثلثين وهو ربع جميع المال فانتقص من نصيبه ثلثة قال وعن
ابراهيم قال اذا اوصي الرجل واعتق بدي بالعتق اراد بهذا ان العتق المنجز اولي من ساير الوصايا والمعني فيه
ان العتق اقوي لانه لا يحتمل النقض والرجوع والحقوق اذا اجتمعت في مال الميت يبدا بالاقوي فالاقوي الا تري
انه يبدا بدين الصحة ثم بدين المرض ثم بالوصية وهذا اذا اعتق في المرض او قال هو بعد موتي اما اذا قال
اعتقوا هذا العبد عني فهو من ساير الوصايا سوا الا ان حكمه حكم ساير الوصايا لانه يحتمل النقض والرد لانه
لو كان علي الميت دين يباع فيه ويبطل الوصية بخلاف العتق المنجز والتدبير لان العتق لا يبطل بل يسعي في قيمته
للغرما قال وعن علي بن ابي طالب رضي الله عنه انه قال لان اوصي بالخمس احب الي من ان اوصي بالربع ولان
اوصي بالربع احب الي من ان اوصي بالثلث ومن اوصي بالثلث فلم يترك شيا افاد هذا الخبر ان تقليل الوصية خير من
تكثيرها اذا كان المال قليلا لانه ينتفع ورثته افضل من ان ينتفع غيرهم لانهم اقرب اليه وانما قدر فيه
الخمس اعتبارا بالغنيمة لان الله سبحانه وتعالي جعل حق الفقرا في الغنيمة الخمس ومعني قوله ومن اوصي بالثلث فلم يترك شيا
يعني انا اوصي بما قدر عليه ولو كان في وسعه زيادة علي الثلث لكان يزيد عليه ايضا قال وعن الحسين
ان ابا بكر وعمر رضي الله عنهم قالا لان يوصي بالخمس احب الينا من ان يوصي بالربع ولان يوصي بالربع احب الينا
من ان يوصي بالثلث افاد الخبر ما افاده الاول قال وعن ابرهيم في الرجل يوصي الي رجل فيموت الرجل الموصا اليه
فيوصي الي رجل اخر قال الاخر وصيهما جميعا والمعني في ذلك ان الوصي انما يتصرف بالولاية وقد كانت
النقل ولاية الموصي الي الوصي الاول بعد مماته فلما اوصي الاول الي الثاني فقد نقل تلك الولاية اليه كان في امور نفسه
فصار وصيا لهما قال وعن ابرهيم في الرجل يوصي في ام ولده في حيوته وصحته فيموت الموصا اليه فيوصي الي
رجل اخر قال الاخر وصيهما جميعا والمعني في ذلك ان الوصي انما يتصرف بالولاية وقد كانت انتقلت ولاية
الموصي الي الوصي الاول بعد مماته فلما اوصي الاول الي الثاني فقد نقلت تلك الولاية اليه في امور نفسه فصار
وصيا لهما قال وعن ابرهيم في الاصل يوصي لام ولده في حيوته وصحته فيموت قال هو ميراث وان
اوصي عند موته بوصية فهو لها من الثلث والمعني في ذلك ان الوصية في حيوته هبة لها وهي مملوكة له لا تملك
شيا فصار ذلك ميراثا وصار ذلك كالهبة منه واما اذا اوصي عند موته لها بوصية فهو لها من الثلث لانها
تعتق بالموت والوصية انما تجب لها بعد الموت قال وعن ابن عمر رضي الله عنه قال اذا اقر الرجل عند موته بدين
لوارث فانه لا يجوز الا ببينة وان اقر لغير وارث بدين جاز ذلك ولو احاط بجميع ماله والمعني في ذلك انه متهم
في اقراره لوارثه في مرض موته الا تري ان الوصية للوارث باطلة لما بينا من سبب التهمة كذلك الاقرار
الا ان يقوم البينة علي ذلك فحينيذ ترتفع التهمة ويجوز واما اذا اقر لغير وارث بدين جاز ذلك لانه ليس
ثم سبب التهمة فجاز وان احاط بجميع ماله قال وعن ابرهيم في المراة يطلقها الطلاق قال هي بمنزلة المريض
يعني في الوصية لانها تصرفت في حال حضور موتها فصارت كالمريض قال وقال ابو حنيفة رحمه الله اذا اوصي

الرجل ثلث ماله فهو جايز وان اوصي باكثر من الثلث لم يجز الفضل علي الثلث الا ان يجيز الورثة بعد موته
وهم كبار وان اجازوا في حياته ثم ردوه بعد موته كان ذلك لهم اما الوصية بالثلث فجايز لما ذكرنا من قبل
والوصية باكثر من الثلث لا يجوز الا باجازة الورثة الا ان هذه الاجازة انما تصح بعد موت المورث فاما اذا اجازوا
في حال حيوته فذلك باطل لان حقهم انما يجب بعد الموت الا تري انه لو مات بعض ورثته في مرض موت المورث وحدث
له ورثة اخرون فميراثه للاخرين بعد الموت فثبت انه لا تعتبر اجازتهم في حال الحيوة ولو اجازوا بعد الوفاة
جازت اجازتهم ونفذت وليس لهم ان يرجعوا عن ذلك لان الوصية باكثر من الثلث انما لم تجز لحق الورثة الا تري
انه لو اوصي بجميع ماله ولا وارث له جاز فاذا اجازوا فقد ارتفع حقهم ونفذت الوصية هذا في قول علماينا
وقال ابن ابي ليلي ليس لهم ان يرجعوا عن الاجازة سوا كانت الاجازة في حال الحيوة او بعد الوفاة لانه لما
مرض مرض الموت فقد تعلق حق الورثة بماله فاذا اجازوا فقد ابطلوا حقهم وكذلك الوصية للوارث علي
هذا ان اجازوها في حال حيوته فلهم ان يردوها بعد موته عندنا قال ولو اوصي بالف درهم من مال رجل
له بعبد او ثوب فاجاز الرجل قبل موته فله ان يرجع عنه ما لم يدفعه الي الموصا له فاذا دفعه اليه جاز لان
وصيته في مال غيره بمنزلة الهبة فصار كانه وهب مال غيره والهبة لا تصح الا بالتسليم والقبض كما لو وهب
مال نفسه انه لا يجوز الا بالقبض وليس هذا بمنزلة الوصية باكثر من الثلث واجازوه الورثة بعد موت
الموصي جازت ولا يشترط فيها التسليم لان هناك اوصي من مال نفسه الا انه لم ينفذ لحق الورثة فاذا اجازوا
فقد بطل حقهم وجاز من قبل الموصي جواز الوصية فلم يكن التسليم من شرط صحتها وجوازها قال واذا اوصي
لرجل بعبد ولاخر بثوب ولاخر بدار والثلث يبلغ الف درهم والوصية تبلغ الفا وخمسماية اصاب كل واحد
منهم ثلثا وصيته وبطل منه الثلث لانه لا بد من ابطال الفضل علي الثلث وليس احدهم بابطالها اولي
من الاخر وكانوا في الاستحقاق للثلث سوا فكذلك في الابطال وجب ان يكونوا سوا فينتقص من وصية كل واحد
ثلثها ووجه ذلك ان ينظر الي جميع الوصايا والي ثلث ماله فان كانت الزيادة مقدار الثلث ينتقص من نصيب
كل واحد منهم الثلث وان كانت نصفا فنصف وتفسير ذلك اذا اوصي لرجل بعبد قيمته الف درهم وبثوب لاخر قيمته
خمسماية وبدار لاخر قيمتها مايتان فذلك كله الف وخمسماية وثلث ماله الف فان الزيادة هاهنا مقدار
الثلث فينتقص من وصية كل واحد منهم مقدار الثلث فلصاحب العبد ثلثا العبد ولصاحب الدار ثلثا
الدار ولصاحب الثوب ثلثا الثوب فاستقام علي الثلث والثلثين قال واذا اوصي لذي قرابته بالثلث
فان ذوي قرابته كل رحم محرم منه قال الشيخ الامام رحمه الله هاهنا خمسة الفاظ اما ان يوصي لذوي
قرابته او لقراباته او لنسابته او لارحامه او لذي ارحامه فابو حنيفة يعتبر خمسة اشيا ذا رحم محرم
واثنين فصاعدا ما سوا الوالد والولد فمن لا يرث الاقرب فالاقرب يعني قول ابي يوسف الاول يدخل فيها جميع
ذوي الرحم المحرم منه الاقرب والابعد في ذلك سوا ثم رجع وحكم بجمعه واياه ابيه الي الاسلام دخل في الوصية
ذو الرحم المحرم غير ذي الرحم المحرم وكلهم سوا والاختلاف في موضعين احدهما ان تصرف الي ذي الرحم المحرم
عند ابي حنيفة رحمه الله ولا تصرف الي ذي الرحم غير المحرم وعلي قولهما ذوي الرحم المحرم وغير ذي المحرم سوا
والاختلاف الثاني انه تصرف الي الاقرب فالاقرب عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما تستوي فيه الاقرب
والابعد واتفقوا انه يعتبر القرابة من الاقرب ولا يدخل فيه من يرثه لقوله صلي الله عليه وسلم لا وصية
لوارث ولذلك يعتبر الاثنان بالاتفاق لان لفظ ذوي لفظ جماعة وادني الجماعة اثنان في كتاب الميراث الا تري
ان الاخوين ينقلان الام من الثلث الي السدس وذلك في باب الوصية اخت الميراث وكذلك لا يجوز

الي الوالد والولد لانهما لا يسميان قرابة لقول الله سبحانه وتعالى والوصية للوالدين والاقربين عطف الوالدين
والقرابة يبين ان الوالد غير القرابة فاذا اخرج الوالد من ان يكون قريبا للاب فكذلك الاب لا يكون قريبا
للاب وهل يدخل الجد وولد الولد في الوصية ام لا ذكر في الزيادات انه يدخل ولم يذكر فيه اختلافا وروي
الحسن بن زياد ان الجد وولد الابن بمنزلة الولد فلما اتفقوا انه لا يدخل فيها الوالد والولد وابو الولد وكذلك
الجد وكذلك الولد واما المختلف فيه فاما قال ابو حنيفة رحمه الله انه يعتبر فيه كل ذي رحم محرم فلان الموصي
قصد بالوصية صلة للقرابة فانه مامور بها قال الله تعالى وآت ذا القربى وقال في اية اخرى وتقطعوا
ارحامكم اولئك الذين لعنهم الله فلما كان مامورا بصلة للقرابة وانما تجب صلة القرابة لمن كان ذا رحم محرم
منه فانصرفت الوصية اليه دون غيره ولان القرابة المطلقة هي قرابة ذي الرحم المحرم لانه تجري بينهما احكام
مخصوصة الا ترى انه لا يجوز المناكحة بينهم ويعتق اذا ملكه ولو وهب له هبة لا يرجع وتجب نفقته اذا كان
معسرا فاذا ثبت ان القرابة المطلقة هي قرابة ذي الرحم المحرم فانصرفت الوصية اليه ولذلك يعتبر الاقرب
فالاقرب عند ابي حنيفة رحمه الله لان كل من كان اقرب اليه فهو اسعد بهذه اللفظة فكان اولى كما في باب
العصبات يعتبر الاقرب فالاقرب وفي باب الشفعة يعتبر الاقرب فالاقرب كذلك هاهنا وجه قول ابي يوسف
الاول انه يصرف الى كل ذي رحم محرم منه والاقرب والابعد سوا انهم كلهم في استحقاق الاسم سوا الا ترى
انه لو اوصى لاخوته وله اخوة بعضهم لاب وبعضهم لام فهم في الوصية سوا ولا يعتبر الاقرب فالاقرب منهم كذلك
هاهنا واما في قوله الاخر وهو قول محمد انه يدخل فيه ذوي الرحم المحرم وغير ذوي الرحم المحرم ويصرف الى كل
من عتقه وابا هم اقصى اب في الاسلام لان هذا اللفظ في الابعد من اكثر استعمالا من الاقربين الا ترى انه
لا يقال للاخ والعم هذا قرابتي فلما ثبت هذا اللفظ لانه استعمالا في الابعد دخلوا كلهم في الوصية الا ترى انه
روي في الخبر انه لما نزلت هذه الاية وانذر عشيرتك الاقربين اجتمع رسول الله صلى الله عليه وسلم اقرباءه
زها سبعين نفسا وقال لهم اني نذير لكم بين يدي عذاب شديد وكان فيهم ذو رحم محرم وغيره فثبت ان
ذا الرحم المحرم وغير ذي الرحم المحرم في الوصية سوا الا انه لا يمكن ان يدخل فيه جميع اولاد ادم صلى الله عليه
وسلم فيحتاج الى حد يحد في ذلك فيجعل الحد فيه من جمعهم اقصى اب في الاسلام لانه لما ورد الاسلام صارت المعرفة
باهل الاسلام وكان قبل ذلك يعرف بقبائل الجاهلية فابو يوسف ومحمد انما قالا ذلك في زمانهما لان في ذلك
الوقت ربما يبلغ الى ثلثة ابا او اربعة ابا ولا يجاوز ذلك اقربا وفي زماننا من موتنا هذا فلا يمكن ان يعتبر ذلك
الاعتبار لان النسبة قد طالت ففي الوصية لقوم مجهولين فان ترك عمين وخالين وهم ليسوا بورثته
كما اذا مات وترك ولدا حرا جميع ميراثه فان في قول ابي حنيفة الوصية للعمين دون الخالين لانه يعتبر
الاقرب فالاقرب والعمان اقرب اليه من الخالين لانهما اقرب من قبل الاب الا ترى ان الولاية للعمين دون
الخالين وفي قولهما العمان والخالان سوا لانهما يعتبران الاقرب فالاقرب ولو كان له عم واحد وخالان كان
للعم النصف والباقي للخالين لان العم الواحد لا يقع عليه اسم الجماعة وقد اوصى بلفظ الجمع وهو قوله لذوي
قرابته فلا يجوز ان يستوجب جميع الوصية فاذا دفع اليهم نصف وبقي النصف صرفنا اليهما لانهما اقرب اليه
وهما يستحقان اسم القرابة فاذا اخذ العم النصف جعل رض النصف الاخر كانه لم يترك الا الخالين **قال**
وقال محمد رحمه الله اذا اوصى بثلث ماله لقبيلته دخل الموالي فيه لان الموالي ينسبون الى تلك القبيلة وقد روي
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال مولى القوم منهم هذا اذا كانوا ممن يحصون واذا كانوا ممن لا
يحصون فالوصية باطلة لان المقصود من هذه الوصية الصلة الا ترى انه يستوي فيه الغني والورثة

فاذا كانوا ممن لا يحصون صاروا مجهولين والوصية للمجهول باطلة ثم تكلموا فيما يحصون قال بعضهم اقل من مائة
نفر وقد ذكرنا الاقوال في كتاب الشرب والشفعة فلا خلاف في المسألة الا انه نص على قول محمد **قال** وقال
ابو يوسف ومحمد اذا اوصى لفقرا اهل بيته فهو لمن ينسب اليه الى اقصى جد في الاسلام ينسبون اليه ويعتبر
ذلك ان الرجل اذا اوصى لاهل بيته فان كان الرجل من اولاد العباس فلكل من كانت نسبته الى العباس من قبل
الاب سوا كان هو بنفسه ذكرا او انثى بعد ان يكونوا ينسبون اليه من قبل الاب ومن كانت نسبته اليه من
قبل الام فلا يدخل فيه لانه لا يسمى من اهل بيته الاخرى فكذلك الوصية بجنس فلان او لمحتاجي جنسه لان الجنس
واهل البيت سوا كانوا يحصون او لا يحصون لان سبيل هذا سبيل الصدقة لانه خص الفقرا او المحتاجين وجهالة
المتصدق عليه لا يمنع صحة الصدقة لان قابض الصدقة هو الله سبحانه وتعالى وهو معروف وهذا في قولهم جميعا
الا ان على قول ابي حنيفة يعتبر الاقرب فالاقرب ولا يجاوز على قوله الى غير ذي رحم محرم **قال** ولو اوصى
بثلث ماله لاخوته وله ست اخوة متفرقين وله ولد يحرزون ميراثه فالثلث بين اخوته سوا الا ان الاستحقاق
بالاسم وهم في الاستحقاق بالاسم سوا وليس هذا كالذي اوصى لاقربا فلان انه يصرف الى الاقرب فالاقرب
عند ابي حنيفة لانه يصح ان يقال هذا اقرب من فلان واما في حق الاخوة فلا يصح ان يقال هذا اكثر اخوة
من فلان بل كلهم في استحقاق الاسم سوا فاذا كان هكذا دخلوا كلهم في الوصية هذا اذا كان له ولد يحرز
ميراثه فان لم يكن ولد فالثلث للاخوين من الاب والام والاخوين من الام لانهم من جملة الورثة ولا وصية
لوارث وللاخوين من قبل الاب ثلث ذلك الثلث لانهما لا يرثان فان قيل لم لا يصرف جميع الثلث الى الاخوين
من الاب اذا لم يصح الوصية للاخوين قيل له انما كان كذلك لان اضافته كانت صحيحة الى الاخوين لام والاخوين
لاب وام الا ترى انه لو اجازت الورثة جازت الوصية لهم وصار كرجل اوصى بثلثه لفلان وفلان اثنان منهم قبل
موت الموصي فللباقي ثلث الثلث لان الاضافة اليهم كانت صحيحة الا ترى انه لو قال الثلث الذي اوصيت به
لفلان فقد اوصيت لوارثي فاما ان يكون رجوعا وليس هذا كالوصية بالثلث لفلان ولفلان واحدهما
ميت ان جميع الثلث للحي خاصة ولا يقسم لان الميت ليس بمحل الوصية لفلان بوجه فلم يكن له مدخل بحب
لفظ الوصية الا ترى انه الثلث الذي اوصيت به لفلان فقد اوصيته لفلان الميت فانه لا يكون رجوعا لان
الميت ليس بمحل للوصية **قال** واذا اوصى بثلثه لبني فلان فهذا لا يخلو اما ان يكون الاب ابا قبيلة مثل
تميم وكليب ووايل او لا يكون ابا قبيلة ولكن يكون هو ابا فان كان قبيلة دخل فيه الذكور والاناث
لان المراة تقول انا من بني فلان ويصلح لذلك لان الاب اذا كان ابا قبيلة فلا حقيقة لهذه التسمية وانما
ينسب اليها مجازا الناس كلهم من ينسب اليها مجازا كما ينسب الذكر وهذا اذا كانوا يحصون وان كانوا لا يحصون
فهو باطل لان القبيلة اغنيا وفقرا والوصية للاغنيا صلة والصلة للمجهول باطلة واما اذا كان فلان
اب لصلبه فان كانوا كلهم ذكورا دخلوا في الوصية لان لفظ البنين للذكور في الحقيقة لانه يقال ابن وابناء
وبنون فيصرف اللفظ الى الحقيقة ما امكن صرفه اليها وقد امكن وان كانوا اناثا لا يدخل فيه واحد منهم
لان اللفظ لا يتناولهن وان كانوا ذكورا واناثا فقد اختلفوا فيه فعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهم الله الوصية للذكور منهم دون الاناث وعلى قول محمد رحمه الله دخل فيه الذكور والاناث وهو احدى
الروايتين عن ابي حنيفة رحمه الله رواه عنه يوسف بن خالد السمتي لابي حنيفة وابي يوسف ان البنين
جماعة الابن فيقع على الذكور لانهم حقيقة الا ترى انهم لو كانوا كلهم اناثا لم يدخلوا في الوصية هذا المعنى
محمد رحمه الله عليه يقول ان اسم البنين اذا ذكر يطلق ويقع على الذكور والاناث جميعا عند اشتراكهم كما

قال الله تبارك وتعالى يا بني ادم ولم تقتصر اللفظ على الذكور خاصة لان النسل الى الجد بمنزلة النسب الى الاب في الحقيقة
لان كثيرا من الناس ينتسب الى الجد ليعرف دون الاب الا ترى ان ابن ابي ليلى ينسب الى جده وكذلك ابو نصر بن سلام ينتسب الى
جده لان سلفهما جده لا ابوه فاما نسل الانسان قد ينسب الى الجد فصار حكم اب الصلب وجده سوا قال ولو اوصى
لنسله او لولد فلان وله ذكور واناث كان الثلث بينهم سوا لان لفظ الولد اسم يجمع المولود ذكرا كان او انثى
واحدا كان او اكثر وان كانت له امراة حامل دخل ما في بطنها في الوصية لانه دخل تحت اسم الولد الا ترى
انه يرث فانما دخل في الوراثة دخل في الوصية فان كان له بنات وبنو ابن فالوصية لبناته دون بني ابنه
لان اللفظ من الولد يتناول البنت حقيقة ويتناول اولاد الابن مجازا فمهما امكن صرفه الى الحقيقة لا يصرف
الى المجاز فان لم يكن له ولد لصلبه فالوصية لولد الابن يستوي فيها ذكورهم واناثهم لانه لا يمكن صرفه
الى حقيقته فصرف الى مجازه صحيح كلامه ولا يدخل اولاد البنات لانهم من قوم اخرين فنسبوا من اولاده لان
النسب الى الاب بدليل انه لو كان له ولد واحد ذكرا او انثى فجميع الوصية له لانه هو المستحق للاسم على الحقيقة
فلا يصرف الى المجاز والولد اسم جنس يتناول الواحد فصاعدا قال واذا اوصى لفخذ فلان او لبطن فلان
فالجواب فيه مثل الجواب في قوله لقبيلة فلان يدخل فيه البنين والبنات وهذا اذا كانوا يحصون
فاما اذا كانوا لا يحصون فالوصية باطلة لانه يقع على المجهول الا اذا قال لفقرائهم فحينئذ يجوز لان
المقصود منه التقرب الى الله سبحانه وتعالى فان كانوا يحصون يدفع الى جميعهم لانه بمنزلة التسمية لهم
وان كانوا لا يحصون جاز ان يدفع الى بعضهم دون بعض الا انهم اختلفوا فيه قال ابو حنيفة وابو يوسف
يجوز ان يدفع كله الى فقير واحد وفي قول محمد لا يجوز لابي حنيفة وابي يوسف رحمهم الله ان الفقرا اسم
جنس والجنس يتناول الواحد فصاعدا الا ترى الى قول الله سبحانه وتعالى انما الصدقات للفقرا والمساكين
ولو دفع الى فقير واحد جاز وكذلك لو ان رجلا حلف وقال عبدي حر ان تزوج النسا فتزوج امراة واحدة
عتق العبد لذلك هاهنا انصرف الى الجنس والجنس يقع على الواحد والاكثر ومحمد يقول ان الوصية اخت الميراث
واقل الجماعة في باب الميراث اثنان فصاعدا الا ترى الى قول الله سبحانه وتعالى فان كان له اخوة فلامه السدس
ولو كان له اثنان من الاخوة كان لامه السدس قال ولو اوصى لنسله اولاد فلان او بني فلان وفلان ثم مات
الموصي فهذه المسلة على ثلثة اوجه اما ان يموت احدهما قبل موت الموصي او يموت بعد موت الموصي او كان
ميتا وقت الوصية فاما اذا مات احدهما بعد موت الموصي فانه يكون الثلث بين الحي وبين ورثة الميت
نصفين لان الموصي لما مات اولا فقد وجبت الوصية لهما فاذا مات احدهما جاز نصيبه لورثته وان مات
احدهما قبل موت الموصي صار نصف الثلث للحي ونصفه مردود الى ورثة الموصي لانه مات قبل وجود الوصية
له لان الوصية تمليك بعد الموت وقد مات هذا قبل الملك فانه يكون للحي نصف الثلث لان الاضافة
اليهما كانت صحيحة وكان لكل واحد منهما نصف الثلث فلا يزاد حقه بموت الاخر وكان ذلك لورثة
الموصي واما اذا كان احدهما ميتا وقت الوصية فان كان الموصي قال في وصيته بين فلان وفلان
فللحي نصف الوصية ولا شي لورثة الميت لان كلمة بين كلمة تقسيم وتجزية فصار كانه اوصى لكل واحد منهما بنصف
الثلث واذا بطل نصيب الميت رجع الى الموصي فلا يكون للحي نصفه ولو قال لفلان وفلان واحدهما
ميت فالوصية كلها للحي منهما سوا علم بموته او لم يعلم وروي عن ابي يوسف انه قال ان كان الموصي علم بموته
فالثلث كله للحي وان لم يعلم فللحي نصفه اما وجه ظاهر الرواية وذلك لانه اضاف الوصية الى اثنين احدهما
يصلح للاضافة اليه والاخر لا يصلح فبطلت الاضافة الى من لا يصلح اليه الاضافة وبقيت الى من يصح الاضافة

الثه

الثه الا ترى انه لو قال ثلث مالي لفلان ولميت او قال لفلان ولهذا الاسطوانة ان الثلث كله لفلان فهذا
المعنى كذلك هاهنا وجه رواية ابي يوسف رحمه الله ان الموصي اذا لم يعلم بموته فقد جعل لكل واحد منهما بنصف
الوصية فلا يثبت له الا ذلك ولا يكون للحي الا النصف من ذلك الثلث بخلاف ما اذا علم بموته لانه جعل الكل للحي
منهما حيث علم بموت الاخر ولو قال ثلث مالي لفلان ولعقبه فالثلث كله لفلان بالاتفاق لان الاضافة الى
عقبه باطلة لان عقبه من يعقبه فاذا كان الرجل حيا فلا يكون له عقب فاذا كانت الاضافة الى عقبه باطلة
صحت اضافته اليه بثلث المال فكان الثلث له قال ولو قال ثلث مالي لفلان وللمساكين فان نصفه لفلان
ونصفه للمساكين وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهم الله وقال محمد ثلثه لفلان وثلثاه للمساكين لان
من اصل ابي حنيفة وابي يوسف رحمهم الله ان اسم المساكين اسم جنس فيقع على الواحد وعلى الاكثر فاذكرنا
فيما اذا اوصى للمساكين ودفع الى مسكين واحد جاز على قولهما والمذهب عند محمد انه لو اوصى للمساكين لا يجوز
الا ان يدفع الى اثنين لان المساكين اسم جمع فيقع على الاثنين كما ذكرنا فلذلك المعنى قال لفلان ثلثه
وللمساكين ثلثاه وكذلك لو قال ثلث مالي لفلان وللحج كان نصفه لفلان ونصفه للحج لان الوصية للحج
وصية لله تعالى فكانه اوصى للاثنين قال فاذا قال حجوا عني حجة واعتقوا عني نسمة الفدا
من الثلث لان الوصية نفاذها من الثلث وان كان لا يسعها الثلث فانه ينظر ان كانت الحجة حجة الا
سلام بدي بها وان اخرها الميت لان حجة الاسلام اقوى من نسمة التطوع وعلم ان اسقاط الوصي اهم اليه من
غيره الا انه اخر لسعل قلبه مال واما اذا كان الحج تطوعا فليس احدهما باولى من الاخر فيبتدي بما بدا
لانه اهم اليه وهذا اذا اوصى لعتق نسمة لغير عينها فاما اذا كان نسمة بعينها فانهما يتحاصان وما كان
اولا من الثلث لان الوصية بالعتق وصية للعبد اذا كان معينا والوصية بالحج وصية لله سبحانه وتعالى
فصار بمنزلة وصيتين لمختلفين فيتحاصان في ذلك بخلاف ما اذا كانت النسمة لغير عينها لانهما وصيتان لله تعالى
فان كانت الوصية بالحج الفريضة يبدا به لانه اقوى واهم اليه وان كانت الوصية بالحج التطوع يبدا بما بدا به
الميت على ما ذكرنا قال واذا اوصى بالثلث لبني فلان وهم اربعة فمات منهم رجلان وولد الاب ولد
اخر ثم مات الموصي فالثلث لولده يوم موت الموصي لان الوصية تمليك بعد الموت فانصرف ذلك الى الموجود في
يوم الموت الا ترى انه لو اوصى بثلث ماله ثم استفاد مالا بعد ذلك ثم مات تعتبر وقت الموت لا وقت الوصية وكذلك لو قال ثلث مالي
لموالي فلان وفلان عربي لغير مواليه الذين اعتقهم ثم مات منهم ميت واعتق فلان عبدا ثم مات الموصي بالثلث
لمواليه يوم مات لما ذكرنا ولو كان لفلان موالي اعتقهم وموالي اعتقوه كما اذا لم يكن الرجل من العرب ولم
يبين لاي الفريقين اوصى فالوصية باطلة لان الموصي له مجهول والوصية لقوم مجهولين باطلة لان المولى
يذكر ويراد به المولى الاسفل ويراد به المولى الاعلى فلا يمكن الجمع بينهما لاختلاف معناهما لان المقصود
من الوصية للاسفل زيادة الانعام والوصية للاعلى الشكر على النعمة فهما متضادان وان لا يمكن الجمع بينهما
وروي عن ابي حنيفة رحمه الله في رواية اخرى ان الثلث للمولى الاسفل لان قصده بالوصية البر والناس
يقصدون بالبر الموالي الاسفل دون الاعلى الا ترى انه لو وقف على مواليه كان للاسفل دون الاعلى كذلك
هاهنا وروي عن ابي حنيفة رواية اخرى ان الثلث بين الفريقين نصفين لان الاستحقاق بالاسم وهم
في استحقاق الاسم سوا الا ترى انه لو اوصى لاخوته وله اخ لاب وام واخ لاب واخ لام ان الثلث بينهم لاستحقاق
الاسم كذلك هاهنا قال واذا اوصى بثلث ماله لفلان وله مال فهلك ذلك المال ثم لم يكن له مال
ثم اكتسب مالا فله ثلث ماله يوم يموت لان الوصية تمليك بعد الموت ولان الرجل لا يكون ماله ابدا على حاله

واحلة لانه ربما يستفيد المال وربما يهلك ماله فلما اوصي له بثلث ماله مرسلا ولم يقيد صار كانه قال لفلان ثلث مالي
الذي يكون وقت الموت الا ترى انه لو ربح في المال ربحا او ازداد زيادة في المال فله ثلث جميع المال قال ولو
اوصي له بثلث غنمه فهلكت الغنم قبل موته او لم يكن له غنم من الاصل فالوصية باطلة وكذلك العروض كلها لان الوصية
تعلقت به بالهلاك يبطله وكذلك اذا لم يكن موجودا ما استفاد بعد ذلك لانه عقده بالعين والعين لم توجد وكذلك
لو قال شاة من غنمي او قفيز من حنطتي بعد ما مات وليس له غنم ولا حنطة فالوصية باطلة وكذلك اذا لم يكن له في الاصل
غنم ولا حنطة لما ذكرنا من المعنى ومثله لو قال شاة من مالي او قفيز حنطة من مالي او ثوب من مالي فالوصية جايزة
ويعطي له قيمة شاة لانه اضاف الي ماله والمال اسم للجنس من الدراهم والدنانير والعروض وغيرها والشاة
ليست من اجناس هذا المال علم انه يراد به قيمة شاة من ماله ولو اوصي له بشاة ولم يقل من غنمي ولا من مالي فمات
وليس له غنم فان هذا الفصل لم يذكر في الكتاب ولكن ينبغي له ان يعطي له شاة او قيمة شاة وقد ذكر في السير الكبير
مسلة تدل على هذا قال واذا قال الامام من قتل قتيلا فله جارية من السبي فان لم يكن في السبايا جارية فانما يعطي له
وان لم يكن في السبايا جارية فانه لا يعطي له ولو قال من قتل قتيلا فله جارية ولم يقل من السبايا فانه يعطي له جارية على كل
حال كذلك هاهنا قال واذا اوصي لرجل بثوب ثم قطعه وخاطه قميصا فهذا لا يخلو اما ان تغير عن جنسه او زاد
فيه او نقصه فاما اذا غيره عن جنسه كان رجوعا كما اذا اوصي له بثوب ثم قطعه او خاطه قميصا او اوصي له بقطن ثم غزله
او بغزل ثم نسجه او حديد ثم صاغ اناء او سيفا او بفضة او تبر ثم صاغ منها خاتما او غيره كان هذا اكله رجوعا لانه
لما غيره عن حالته استدل انه اراد به الرجوع اذ لو كان من قصده البقا على الوصية لما كان يغيره عن حالته التي
اوصي به ثم يوجد الذي وجد لم يعرض به لانه صار شيئا اخر واما اذا زاد فيه فان كانت زيادة لها قيمة مثل الثوب
اذا صبغه او السويق اذا لته بالسمن او اوصي له بدار وليس فيها بنا فبنا فيها كان ذلك رجوعا لان الموصى له
لا يتوصل اليه الا بالبدل وقد جعل وصيته بغير بدل فلما لم يتوصل اليه الا بالبدل استدل انه ابطل وصيته
واما اذا اراد فيه شيئا يتوصل الي ذلك بغير بدل كما اذا اوصي لرجل بدار ثم جصصها او طينها فذلك لا يكون
رجوعا لان ذلك تحسين ويتوصل اليه بغير بدل فلم يكن ذلك رجوعا بل كان ذلك على البقا على الوصية وكذلك
لو اوصي له بثوب ثم غسله لم يكن ذلك رجوعا بل كان دليل البقا لان ذلك ليس بزيادة وانما ذلك لازالة الوسخ
والوسخ واما اذا اوصي له بشي ثم نقص فان كان نقصانا فيبقي ذلك الغير مع ذلك النقصان لا يكون رجوعا كما اذا
اوصي له بثوب ثم قطعه ولم يخطه لان الشي لم يتغير عن حاله ولكن انتقص وان كان لا يبقى مع ذلك النقصان
كان ذلك رجوعا كما اذا اوصي له بشاة ثم ذبحها كان رجوعا لان اللحم لا يبقى الي وقت الموت والانسان اذا مرض
مرضا شديدا فانه لا يستبقي قبله فلما كان عنده ان اللحم لا يبقى الي وقت موته تعد قصد الرجوع عن الوصية
قال ولو اوصي له بقطن ثم حشاه قبا او بيطانة ثم قطنها او بطانة ثم ظهرها ثوبا فذلك يكون رجوعا عن
الوصية لان هذا تعد استهلاكا من طريق الحكم الا ترى ان الغاصب لو فعل هكذا انقطع حق صاحبه والاستهلاك
يدل على الرجوع قال ولو اوصي له بثوب او بعبد ثم باعه ثم اشتراه فهو رجوع عن الوصية لانه لما باعه
صار بحال لو اوصي به في هذه الحالة لا تصح وصيته لانه لو اوصي بثوب الغير لا يجوز وكان بيعه دليلا على الرجوع
قال واذا اوصي لرجل بعبد ليس بمملوك له بان يشتري له ثم ملكه الموصي بهبة او ميراث او وصية ثم مات
فهو جايز من ثلثه لانه اوصي بشرا ذلك العبد ويدفعه الي فلان فاذا ملكه بوجه من اسباب الملك يدفع به
الشرا عن الورثة وليس هذا كما لو قال اوصيت بهذا العبد لفلان والعبد لغيره ثم ملكه انه لا تصح وصيته
لانه لم يستو في تلك المسلة لا يجب على الورثة شراؤه وانما ذلك بمنزلة هبة عبد الغير ان اجاز صاحبه جاز والا فلا

واما

داما في مسلتنا هذه لو لم يشتر بنفسه وجب على الورثة شراؤه وان قدر عليه ردوه اليه فلما اشتراه هو بنفسه
او ملكه بوجه اخر وجب عليهم تسليمه الي الموصي له فما وصا من هذا الوجه قال واذا اوصي لرجل بعبد يخرج من
ثلثه ثم اوصا به لاخر فالعبد بينهما نصفان لانه اوصي لهما لكل واحد منهما بجميع العبد الا انه لما تضايق عن حقهما
نصف بينهما لاستوايهما هذا كما نقول في دار بيعت وله شفيعان يثبت حق الشفعة لكل واحد منهما على الكمال
الا انه لما تضايق نقضي بينهما كذلك هاهنا قال الاصل في هذه المسايل انه متى سمى الوصية الاولى واوصي
به للثاني كان رجوعا عن الوصية الاولى ومتى سما الموصي به ولم يسم الوصية الاولى لم يكن رجوعا وكان
ذلك بينهما وبيانه اذا اوصي بعبد لرجل ثم قال العبد الذي اوصيت به لفلان اوصيت به لفلان اخر كان
رجوعا لانه سمي الوصية الاولى واستانف الوصية للثاني وكان رجوعا واستينافا الوصية للثاني وكذلك
لو قال العبد الذي اوصيت به لفلان هو لفلان اخر فكذلك لو قال العبد الذي اوصيت لفلان قد اوصيت
به لفلان اخر لانه سمي الوصية الاولى واستانف الوصية للثاني بحرف الواو لانه للاتباع وللاتلاع في الاستيناف
فكان ذلك رجوعا وكذلك لو قال العبد الذي اوصيت به لفلان فقد اوصيت به لفلان اخر كان رجوعا لهذا
المعنى ولو قال العبد الذي اوصيت به لفلان وقد اوصيت به لفلان اخر كان بينهما نصفين ولم يكن رجوعا
لان الواو للعطف والجمع فقد جمع بينهما في الوصية ولم يستانف الوصية للثاني واما اذا سمى الموصا به ولم يسم
الوصية الاولى لم يكن رجوعا وكان بينهما فهي المسلة التي ذكرنا اذا اوصا بعبده لرجل ثم اوصي به لاخر لم
يكن رجوعا وكان بينهما لما ذكرنا قال ولو لم يوص به لاحد ولكنه جحد وصيته الاولى وقال لم اوص به
فهذا رجوع هكذا ذكر هاهنا وذكر في الجامع الكبير اذا قال اشهدوا اني لم اوص له لا يكون رجوعا في اصحابنا
من قال ان في المسلة روايتان فذلك المسلة على قياس هذه المسلة يكون رجوعا وهذه المسلة على قياس تلك المسلة
ينبغي ان لا يكون رجوعا وبعضهم فرق بينهما لوضع المسلة اما من جعل في المسلة روايتين فوجه الرواية
التي قال يكون رجوعا لان الوصية تحتمل الفسخ والرد والجحود رجوعا كما قلنا في الموكل اذا جحدها لو كالة كان
ذلك جحدا على الوكيل والمتبايعان اذا جحدا البيع فان ذلك اقالة منهما واما وجه تلك الرواية انه لا يكون
رجوعا وذلك لان الوصية وجوبها بالموت ولم يجب في الحال بدليل انه يعتبر القبول والرد بعد الوفاة ولا
يعتبر في حال الحيوة فاذا قال لم اوص له لشي فهو صادق في مقالته على معنى انه لم يوجب له الوصية بعد فلا
يكون رجوعا واما من فرق بينهما لوضع المسلة قال لان اقصاها جحد الوصية فكان رجوعا واما في تلك
المسلة التي ذكرنا في الجامع الكبير لم يجحد وانما قال اشهدوا اني لم اوص له بشي بعد اراد المشهود بان يكذبوا
عليه فلا يكون رجوعا وروى عن المعلى بن منصور انه قال سالت ابا يوسف عن رجل اوصي لرجل بوصية
ثم جحد ذلك بان يكون رجوعا وسالت ذلك محمد بن الحسن رحمه الله قال لا يكون الجحود رجوعا فثبت ان الذي
قال هاهنا قول ابي يوسف والذي قال في الجامع قول محمد رحمه الله قال واذا اوصي لرجل بعبد قيمته
خمسماية درهم ولاخر بثوب قيمته ماية درهم ولاخر بسيف قيمته مايتان وله سوا ذلك الف درهم او عرض قيمته
الف درهم وابي الورثة ان يجيزوا فلكل واحد منهم ثلثة ارباع وصيته لان جميع المال الف وثمان ماية فانما يجوز
الوصية في ثلثه وثلثه ستماية وقد اوصي بثمان ماية فالزيادة على الثلث انما هو الربع فينتقص من كل وصية
ربعها حتى تستقيم على الثلث والثلثين وربع خمسماية ماية وخمسة وعشرون فيبقي وصيته في ثلثه ارباع
وذلك ثلثماية وخمسة وسبعون ووصية صاحب السيف مايتان فينتقص منه ربعه وذلك خمسون
ويبقي وصيته في ثلثه ارباعه وذلك ماية وخمسون ووصية صاحب الثوب ماية وربعه خمسة وعشرون

وصية في ثلثه ارباعه وذلك خمسة وسبعون فاذا ضمن لبعض اخر هذا الباقي لبعض وحده ثلث المال لا يزيد ولا
ينقص قال ولو اوصى لرجل بسيف قيمته مائة وللاخر بسدس ماله وله خمسمائة سوى السيف كان لصاحب السدس
سدس الخمسمائة ولصاحب السيف خمسة اسداس السيف وسدس السيف بين صاحب السيف وبين صاحب السدس نصفين
في قول ابي حنيفة رحمه الله واصل هذا انه يقسم السيف على طريق المنازعة في قول ابي حنيفة وعلى طريق العول في
قول ابي يوسف ومحمد وكيفية المنازعة ان كل سهم فرغ من دعوى احد المتخاصمين سلم للاخر وانما كانت القسمة على
طريق المنازعة على قول ابي حنيفة رحمه الله لان الوصية بغير السيف والعين لا يعول فكان هذا كالاعيان الثلث تنازع
ثلثة نفر احدهم يدعي جميعها والاخر يدعي عبدين والثالث يدعي عبدا واحدا انه يقسم على طريق المنازعة بالا
تفاق فلما وجبت القسمة على طريق المنازعة على قول ابي حنيفة رحمه الله فنقول اجتمع في السيف وصيتان وصية
بالجميع ووصية بالسدس لانه اوصى لاحدهما بجميع السيف وللاخر بسدس ماله والسيف ماله فاجعل السيف على
ستة اسهم لحاجتنا الى السدس فخمسة اسداسه فرغ عن دعوى صاحب السدس وسلم لصاحب السيف بلا منازعة
واستوت منازعتهما في السدس فيقسم بينهما فلكل واحد منهما نصف السدس فانكسر فاضرب اثنين في ستة فيكون
اثنا عشر واذا صار السيف وقيمته مائة اثنا عشر صار كل مائة اثنا عشر فيصير الخمسمائة ستين سهما ومع سهام
السيف وهي اثنا عشر اثنين وسبعين سهما فنعزل السيف فيقسم بينهما لصاحب السيف خمسة اسداسه بلا
منازعة وهي عشرة اسهم وبقي سهمان استوت منازعتهما فيهما فكان لصاحب سهم ولصاحب السدس سهم وفرغنا عن قسمة
صاحب السيف ولصاحب السدس سدس الخمسمائة وقد جعلناها ستين سهما وسدسها عشرة اسهم فصار جميع سهام
الوصايا اثنا وعشرين سهما اثنا عشر سهام السيف وعشرة سدس الباقي الذي اخذها صاحب السدس وثلث المال
اربعة وعشرون لان جميع المال اثنان وسبعون فثلثه اربعة وعشرون فصارت الوصية اقل من الثلث واما
على قول ابي يوسف ومحمد فقد اجتمعت في السيف وصيتان وصية بجميعه ووصية بسدسه فيقسم على العول
ونضرب كل واحد منهما بتمام حقه فصاحب السيف يضرب بالسيف كله وهو ستة اسهم وصاحب السدس يضرب بالسدس
وهو سهم واحد فلما صار السيف على سبعة اسهم بعد العول صار كله على ستة اسهم بعد عول لانه لا يحتاج الى العول
في الخمسمائة وكان السيف قبل العول على ستة اسهم فتصير الخمسمائة ثلثين سهما فسدسه لصاحب السدس وذلك
خمسة اسهم فصار لصاحب السيف ستة اسهم كلها في السيف ولصاحب السدس سهم من السيف وخمسة اسهم من
الدراهم وبقي للورثة خمسة وعشرون من الدراهم وذلك اكثر من ثلثي المال لان ثلثي المال اربعة وعشرون
لان جميع المال ستة وثلثين ثلثين الدراهم والسيف ستة اسهم قبل العول وسهام الوصايا احد عشر ستة اسهم
سهام السيف قبل العول وخمسة سدس الباقي وثلث المال اثنا عشر وانتقص سهام الوصايا عن طريق المنازعة
في قول ابي حنيفة رحمه الله كما وصفنا فنقول اجتمع في السيف وصايا ثلث وصية بجميعه ووصية بثلثه ووصية
بثلثه ووصية بسدسه فاحتجنا الى حساب له ثلث وسدس وذلك من ستة فالثلثان من ذلك هي اربعة اسهم لصاحب
الجميع بلا منازعة لان صاحب الثلث والسدس لا يدعيان ما دون الثلث فبقي الثلث سهمان صاحب السهمين بين صاحب
الكل وصاحب الثلث صاحب الكل وصاحب الثلث في ذلك السهم فكان بينهما نصفين وبقي سهم واحد واستوت منازعتهم
جميعا فيه فكان بينهم اثلاثا فانكسر احد السهمين باثنين والسهم الاخر على ثلثة فيضرب اثنين في ثلثة فيصير
ستة ثم يضرب ستة في اصل الحساب وهو ستة فيصير ستة وثلثين ثم يستقيم به الحساب فنقول الثلثان من ذلك
اربعة وهو اربعة وعشرون لصاحب الجميع بلا منازعة فبقي الثلث اثنا عشر فنصف ذلك وهو ستة اسهم بين
صاحب الكل وصاحب الثلث نصفين لكل واحد منهما ثلثة وبقي ستة اسهم استوت فيها منازعتهم فكان بينهم

اثلاثا

اثلاثا لكل واحد منهم سهمان فاصاب صاحب الكل من ذلك اربعة وعشرون ومن ثلثة ومن سهمين وذلك سبعة وعشرون
وهو بالقلب خمسة اسداس السيف الا سدس سدس السيف كما ذكر في الكتاب واصاب صاحب الثلث من ثلثه
ومن سهمان وذلك خمسة وبالقلب خمسة اسداس سدس السيف واصاب صاحب السدس سهمان وهو بالقلب
ثلث سدس السيف وفرغنا من قيمة السيف فنجي الى قسمة الغايب فنقول لما صار السيف وقيمته مائة على
ستة وثلثين سهما صار كل مائة على ذلك ومعنى من الغايب خمسمائة خمس مرات ستة وثلثين فيكون مائة
وثمانين سهما لصاحب الثلث من ذلك الثلث وهو ستون سهما ولصاحب السدس بسدسه وذلك ثلثون ثم ننظر
الى سهام الوصايا والى ثلث المال هل يزداد سهام الوصايا على ثلث المال حتى ينقص من وصية كل واحد منهم
قدر الزيادة في السهم الى سهام الوصايا على ما قدمنا فنقول جميع سهام الوصايا مائة وستة وعشرون لان
صاحب الثلث اخذ من الصامت ستين وصاحب السدس ثلثين وسهام السيف ستة وثلثون فجملته مائة وستة
وعشرون وثلث المال اثنان وسبعون لان جميع المال مع السيف مائتان وستة عشر فالثلث من ذلك
اثنان وسبعون لعفصل ما بين الثلث وهو اثنان وسبعون وما بين جميع سهام الوصايا وهو مائة
وستة وعشرون اربعة وخمسون وذلك بالنسبة الى سهام الوصايا ثلثة اسباعها لان سبع مائة وعشرين
ثمانية عشر وثلثة اسباعها اربعة وخمسون فينتقص من وصية كل واحد منهم مثل ثلثة اسباعها فيبقى
الباقي وثلث المال سوا فنجي الى السيف فينتقص منه ثلثة اسباعه فينكسر ولا يستقيم فيزيد على حساب
لا ينكسر عند التسبيع وذلك ثلثة ارباعه لان كل حساب لو زدت عليه مثل ثلثة ارباعه كانت الزيادة
من المزيد والمزيد عليه مثل ثلثة اسباعه الا ترى انك لو زدت على اربعة مثل ثلثة ارباعه وهي ثلثة
كانت هذه الزيادة من المزيد والمزيد عليه وهما سبعة مثل ثلثة اسباعهما لان الثلثة ثلثة اسباع
سبعة وثلثة اسباع سهام السيف سبعة وعشرون لان ربعها تسعة فثلثة ارباعها سبعة وعشرون
واذا ضممت ذلك الى ستة وثلثين صارت الجملة ثلثة وستين فينتقص من هذه الجملة ثلثة اسباعها وهي
ما كنت زدت على ستة وثلثين فيبقى ستة وثلثين فيقسمها بينهم على ما كنا قسمنا في الابتداء ثم نجي الى
الصامت وهو مائة وثمانون سهما فنزيد عليه مثل ثلثة ارباعها كما عملنا في السيف وثلثة ارباعها مائة
وخمسة وثلثون لان ربعها خمسة واربعون وثلثة ارباعها ما ذكرنا فاذا ضممت اليها ذلك صارت ثلثمائة
وخمسة عشر ثم نسقط الان مثل ثلثة اسباعها من هذه الجملة وهي ما كنت زدت على مائة وثمانين ثم نقسم
الباقي كما كنا قسمنا بينهما في الابتدا لصاحب الثلث ستون ولصاحب السدس ثلثون ثم ننظر الان هل نجد
الباقي وثلث المال سوا فسهام الوصايا كلها مائة وستة وعشرون لصاحب الثلث ستون من الصامت
ولصاحب السدس ثلثون وسهام السيف ستة وثلثون وذلك مائة وستة وعشرون وكذلك ثلث المال
مائة وستة وعشرون لان جميع المال سوى السيف ثلثمائة وخمسة عشر فالثلث من ذلك مائة وخمسة
وسهام السيف بعد الزيادة ثلثة وستون فالثلث من ذلك احد وعشرون فاذا ضممت احدا وعشرين
الى مائة وخمسة وجدتهما مائة وستة وعشرين وذلك قدر سهام الوصايا فقد وجدتهما بعد الاسقاط سوا
وهذا قول ابي حنيفة وان شيت خرجتها على طريقة اسهل من هذا فنقول اجعل السيف على ستة
وثلثين سهما لما ذكرنا في الطريقة الاولى واذا صار السيف وقيمته مائة على ستة وثلثين صارت
الخمسمائة التي معنا مائة وثمانين سهما فلصاحب الثلث ثلثه وستون سهما ولصاحب السدس سدسه
ثلثون سهما فصار جميع وصيته مائة وستة وعشرين سهما تسعون في المال وستة وثلثون في السيف

فاجعل ذلك ثلث المال وثلثا المال مثلا ذلك وهو مايتان واثنان وخمسون وجميعه ثلثماية وثمانية وسبعون
وسبن ان السيف صار ثلثه وستون سهما لانا جعلنا ثلث المال ماية وستة وعشرين سهما والسيف نصف الثلث
لان السيف سدس المال لان جميع ماله مع السيف ستماية والسدس يكون نصف الثلث فعلم ان السيف صار
ثلثه وستون سهما فادفع لاهل الوصايا من السيف مقدار وصاياهم لصاحب الجميع تسعة وعشرون سهما ولصاحب
الثلث خمسة ولصاحب السدس سهما فبقي من السيف سبعة وعشرون سهما ولا وصية فيها لاحد وقد اخذت
من المال ستين سهما لصاحب الثلث وثلثين سهما لصاحب السدس فذلك سبعون سهما وقد بقي نصف الثلث من
الدراهم وذلك ثلثه وستون سهما وقد اخذت من المال تسعين سهما فادفع سبعة وعشرين من السيف الى الورثه
مثل ما اخذت من مالهم سبعة وعشرين وضمها الى ثلثه وستين وهو نصف الثلث فصار كمال الثلث خمسة ستون
وستون سهما من المال وخمسة من السيف ولصاحب السدس اثنان وثلثون اثنان من السيف وثلثون من الصامت
ولصاحب السيف تسعة وعشرون كل ذلك من السيف فصار جملة ذلك ماية وستة وعشرون وللورثه
مايتان واثنان وخمسون سبعة وعشرون من السيف وما بقي من الصامت وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله
ولم يذكر قول ابي يوسف ومحمد فعلى قولهما القسمة على العول فيجعل للسيف على ستة اسهم فصاحب السيف يضرب
بجميع ستة وصاحب الثلث يضرب بالثلث سهمين وصاحب السدس يضرب بالسدس سهم لان السيف اجتمع فيه وصية بجميعه صح
وصايا ثلث ووصية ثلثه ووصية بسدسه والسدس يخرج من ستة فلهذا جعلنا الحساب على ستة اسهم وبعد
العول صار السيف على تسعة اسهم فلما صار للسيف بعد العول على تسعه اسهم صار من كل ماية من الصامت
على ستة بغير عول لانه لا حاجة الى العول في الصامت ومعنا خمسماية درهم من الصامت فصارت الخمسماية
على ثلثين سهما بالثلث من ذلك عشرة والسدس من ذلك خمسة فصار جملة الوصايا اربعة وعشرين خمسة
عشر في الصامت وتسعة في السيف فاجعل الثلث على اربع وعشرين وثلثا المال مثلا ذلك ثمانية واربعون
فيقسم الثلث بينهم لصاحب السيف ستة اسهم كله في السيف ولصاحب الثلث اثنا عشر عشرة من الصامت
وسهمان من السيف ولصاحب السدس ستة وجميعه اربعة وعشرون **قال** ولو اوصى لرجل بالثلث
ولاخر بعبد قيمته الف درهم وله الف درهم سوى ذلك فالجواب فيه ان على قول ابي حنيفة ثلثا العبد
لصاحب العبد بلا منازعة وللثلث استوت فيه منازعتهما فيقسم بينهما فيحصل العبد بينهما على ثلثة
لحاجتنا الى الثلث وسهمان خلا عن دعوى صاحب الثلث وسلم للصاحب بلا منازعة سهم استوت منازعتهما
فيه وهو بينهما فانكسر فاضرب اثنين في ثلثه فيكون ستة والثلثان من ذلك اربعة خلت عن دعوى صاحب
الثلث سلم لصاحب العبد بلا منازعة وسهمان استوت منازعتهما فيه فيقسم بينهما لكل واحد منهما سهم فاذا
صار العبد وقيمته الف درهم على ستة صار كل الف من الصامت على ستة فيكون الالفان اثنا عشر لصاحب
الثلث من ذلك اربعة اسهم فصار له خمسة اسهم اربعة من الصامت وسهم من العبد ولصاحب العبد خمسة اسهم
كلها في العبد ولا وصية له في الصامت فصارت وصيتهما جميعا عشرة اسهم فاجعل ثلث المال على عشرة اسهم
فالثلثان عشرون وجملته ثلثون سهما والعبد ثلث المال لان قيمته الف درهم فصار على عشرة اسهم
والالفان عشرون سهما فادفع وصيتهما من العبد فوصية صاحب العبد خمسة وهو النصف ووصية صاحب
الثلث سهم من العبد وهو خمس ما بقي من العبد وادفع وصية صاحب الثلث من الصامت وذلك عشرون
سهما اربعة اسهم وبقي خمسة على ما ذكر من الاصل وقد بقي من العبد اربعة اسهم لا وصية فيها فيدفع
ذلك الى الورثة ليكمل لهم الثلثان لان الموصى له بالثلث اخذ من الالفين وقد جعلناها على عشرين سهما

او حقه اسهم حتى يكمل لهم الثلثان فصار للموصى له بالعبد خمسة اسهم من العبد وذلك نصفه وصار للموصى له
بالثلث اربعة من الصامت وذلك خمسة لانا جعلنا الصامت على عشرين سهما واربعة من عشرين خمس ومن
العبد سهم وذلك خمس النصف وحصل للورثة عشرون سهما وبقي الثلثان ستة عشر سهما من الصامت وذلك
اربعة اخماسه واربعة اسهم من العبد وذلك خمساه وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله واما على قولهما القسم
على طريق العول فصاحب العبد يضرب بجميع ثلثه وصاحب الثلث يضرب بالثلث احتجنا الى حساب له ثلث وذلك
ثلثه فصاحب العبد يضرب بجميعه ثلثه وصاحب الثلث يضرب بالثلث سهم وصار العبد على اربعة اسهم فلما صار
العبد على اربعة اسهم بعد العول صار كل الف على ثلثه بغير عول لانه لا حاجة الى العول في الالفين فصارت
الالفان ستة اسهم فللموصى له بالثلث سهمان من ذلك فتبين ان وصيتهما ستة اسهم وصية صاحب العبد ثلثه
كلها في العبد ووصية صاحب الثلث ثلثه اسهم سهمان في الصامت وسهم في العبد فاجعل ذلك ثلث المال والعبد
ثلث المال واجعل العبد على ستة اسهم وادفع اليهما وصيتهما من العبد لصاحب العبد ثلثه اسهم ولصاحب الثلث
سهم وبقي سهمان لا وصية فيهما فادفع ذلك الى الورثه حتى يكمل لهم الثلثان لان صاحب الثلث اخذ سهمين من
الصامت وانتقص نصيب الورثة فيدفع سهمين من العبد حتى يكمل لهم الثلثان وقد جعلنا ثلث المال
والعبد على ستة اسهم واذا صار الثلث على ستة اسهم فالثلثان يكون على اثني عشر وادفع وصية صاحب
الثلث من ذلك سهمين ثم نضم السهمين من العبد الذي لا وصية فيهما الى عشرة اسهم حتى يكمل لهم الثلثان فصار
للورثة عشرة اسهم من الصامت وسهمان من العبد وللموصى له بالعبد ثلثه اسهم وذلك نصف العبد كله
في العبد وللموصى له بالثلث سهم من العبد وذلك سدس الالفين وهو سهمان من اثنا عشر **قال** واذا
كان للرجل عبدان قيمتهما سوا لا مال له غيرهما فاوصى لرجل باحدهما بعينه ولاخر بثلث ماله فان الثلث يقسم
بينهما على سبعة اسهم فاعلم بان هذه المسلة وما جانسها تنبني على مسلتين احدهما وهو ان الثلث يقسم على
طريق المنازعة عند ابي حنيفة وعندهما يقسم على طريق العول وقد ذكرنا هذه المسلة والمسلة الثانية
ان المذهب عند ابي حنيفة ان الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث الا في ثلث وصايا انه يضرب
بجميع ما اوصى له لوصيته بالدراهم المرسلة كما اذا اوصى لرجل بالف درهم ولاخر بالفي درهم وثلث ماله
الف درهم ان الثلث يقسم بينهما اثلاثا فيضرب كل واحد بجميع وصيته والثانية الوصية بالعتق و
وصيته بالمحاباه على اجازة الورثه فاذا ردها انفسخت الوصيه فيما بقي ولا يضرب بالوصيه
المفسوخة لانها اذا انفسخت بقي محل كانه اوصى لكل واحد منهما بالثلث وانما قلنا انها مفسوخة بيقين
لانه لا يبقى بحال من الاحوال الى ان يظهر ثلث مال اخر لا سعة هاهنا الوصيه وهي الزيادة على الثلث فلا
يلزم على هذا ما اذا اوصى لاحدهما بالثلث وللاخر بالسدس ولم يجز الورثه ذلك انه يضرب كل واحد منهما
بجميع وصيته لان الوصيه بالثلث لا تتوقف على الاجازة الا ترى انه لو انفرد استحقه فلم تكن الوصيه
مفسوخة لانها صادفت محل الوصيه الا انه عند الاجتماع ظهرت الزيادة فيها فاله بالرد فرد عليهما بنسبة سهمهما
على حساب نصيبهما ولا يلزم على هذا ما اذا اوصى لاحدهما بالف ولاخر بالفين وثلث ماله الف درهم فردت
الورثه ذلك فانه يضرب صاحب الالفين بالالفين وان كانت تلك الزيادة مفسوخة لانها غير مفسوخة
بيقين لجواز ان يظهر له مال اخر فتنفذ الوصية كلا واما اذا باع عبدا من رجل وحاباه بالف درهم
وباع عبدا اخر من رجل وحاباه بخمسماية درهم وذلك لا يخرج من الثلث ان الثلث يقسم بينهما اثلاثا

سعاية

ويضرب صاحب الالف بالزيادة كذلك لو اعتق عبدا في مرضه قيمته الف درهم فاعتق عبدا اخر في مرضه قيمته الفان
ولا مال له غيرهما ان الثلث يقسم بينهما ويسقط عن الذي قيمته الفان ثلثا الالف وعن سعاية الذي قيمته الف درهم
ثلث الالف لان كلتا الوصيتين غير مفسوخة بيقين بجواز ان يظهر له مال اخر فتجوز الوصية لهما فان قيل هذا
العذر باطل لانها غير مفسوخة بيقين بجواز ان يظهر له مال اخر لانه اوصي بثلث عبد له لرجل وثلثه لاخر ولا
مال له غيره فرد الورثة ذلك فان صاحب الثلثين لا يضرب عندنا بالثلث الزايد وان كانت الوصية غير مفسوخة
بيقين بجواز ان يظهر له مال اخر فينفذ تلك الوصية فيبطل هذا القدر قيل له في تلك المسلة اذا اوصي بثلث عبده
لرجل وثلثه لاخر حق الورثة متعلق بعين ما حصل الايجاب فيه فبطل الايجاب فيه والانسان لا يستحق الضرب
بالوصية الباطلة واما في الدراهم المرسلة لم يحصل الايجاب في محل حقهم وانما اضاف الي الذمة وارسلها فلم يبطل
ايجابه ولا ورد عليه الفسخ بيقين عند الرد وكذلك يستحق الضرب به لا انه هذا الجواب ضعيف لان الوصية
في محل حقهم ليست بوصية باطلة بدليل انها تعمل باجازة الورثة وانما هي وصية موقوفة علي اجازة المستحق
فاذا لم يرد عليها الفسخ بيقين كان يجب ان يستحق الضرب كما في المرسلة سوا فلما لم يستحق ثبت ان ذلك عذر غير
مقبول ووجه قول ابي يوسف ومحمد ان الموصي قصد بهذا تفضيل احدهما علي الاخر فوجب ان يراعي قصده اذا لم
يكن فيه ضرر علي الورثة كما اذا اوصي لاحدهما بالف درهم ولاخر بالفين وثلث ماله الف والجواب عنه ما ذكرنا
فاذا ثبت هذا اجينا الي المسلة الكتاب فنقول اذا كان لرجل عبدان قيمتهما سوا ولا مال له غيرهما فاوصي باحدهما
بعينه لرجل واوصي للاخر بثلث ماله فعلي قول ابي حنيفة رحمه الله تقسم بينهما علي طريق المنازعة فنقول
اجتمع في العبد وصيتان وصية بجميعه ووصية بثلثه فالثلثان خلا عن دعوي مدعي الثلث وسلم لصاحب الجميع
بلا منازعة وذلك سهمان من ثلثه والثلث وهو سهم استوت منازعتهما في ذلك فيقسم بينهما لكل واحد منهما
نصف سهم فانكسر فاضرب اثنين في ثلثه فيصير ستة فالثلثان سلم الجميع بلا منازعة وهي اربعة والثلث وهو
سهمان استوت منازعتهما في ذلك فقسم بينهما لكل واحد منهما سهم فصار لصاحب الجميع خمسة ولصاحب الثلث سهم
فلما صار هذا العبد علي ستة صار العبد الاخر علي ستة فللموصي له بالثلث سهمان فصار وصية صاحب الثلث ثلثة
اسهم سهمان في العبد الذي لا وصية فيه وسهم في العبد الذي فيه الوصية ووصية صاحب العبد اسهم وذلك
اكثر من ثلث المال لان جميع المال اثنا عشر والثلث من ذلك اربعة والمذهب عند ابي حنيفة رحمه الله ان الموصي له
بالاكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث فاطرح من وصيته سهما واحدا فتصير وصيته اربعة ووصية الاخر ثلثة فذلك
سبعة اسهم فاجعل هذا ثلث المال وثلثا المال مثلا ذلك اربعة عشر والجميع احد وعشرون وماله عبدان فتبين
ان كل عبد علي عشرة ونصف لان كل عبد بمقدار نصف المال فالعبد الذي اوصي به يدفع وصيتهما منه ويدفع اليهما
بوصية صاحب الجميع اربعة اسهم في العبد فادفع اليه الاربعة ووصية صاحب الثلث سهم واحد في العبد فادفع اليه
سهما بقي من العبد خمسة اسهم ونصف فادفع ذلك الي الورثة وخذ من العبد الاخر سهمين فادفع الي الموصي له
بالثلث فصارت الوصية كلها سبعة اسهم وهو ثلث المال وما دفع الي الورثة باقي هذا العبد وذلك ثمانية ونصف
فحصل للورثة خمسة اسهم ونصف من العبد الذي اوصي ومن العبد الذي لا وصية فيه ثمانية ونصف فذلك اربعة
عشر وهي ثلثا المال فاما علي قول ابي يوسف ومحمد يقسم علي طريق العول فنقول اجتمع في العبد وصيتان وصية بجميعه
ووصية بثلثه ومخرج الثلث من ثلثه فصاحب الجميع يضرب بثلاثة اسهم وصاحب الثلث سهم واحد فصار العبد علي
اربعة اسهم فلما صار العبد علي اربعة بعول جعل العبد الاخر علي ثلثة بغير عول لانه لا حاجة الي العول في ذلك العبد

فسهم واحد من ذلك العبد الموصي له بالثلث فصار وصية صاحب الثلث سهمان سهم من العبد الذي فيه الوصية وسهم
من العبد الاخر ووصية صاحب العبد ثلثه اسهم وذلك خمسة اسهم فاجعل هذا ثلث المال وثلثا المال مثلا ذلك عشرة
فالجميع خمسة عشر وماله عبدان فيصير كل عبد علي سبعة ونصف وادفع وصية صاحب العبد من العبد ثلثة
الي الموصي له بالعبد وادفع سهما منه الي الموصي له بالثلث بقي من هذا العبد ثلثه ونصف فادفع ذلك الي الورثة
وادفع من العبد الاخر سهما الي الموصي له بالثلث والباقي للورثة ستة اسهم ونصف فصار سهام الوصية خمسة
اربعة من العبد الذي فيه الوصية وسهم من العبد الاخر وجميع ما حصل للورثة عشرة اسهم ثلثة اسهم ونصف
من العبد الذي فيه الوصية وستة اسهم ونصف من العبد الاخر فاستقام علي الثلث والثلثين قال واذا
اوصي الرجل بعبد لرجل وبثلث ماله لاخر وبعبد ذلك لاخر وبالسدس لاخر وقيمة العبد الف درهم وله
الفان سوا ذلك فان الثلث يقسم بينهم علي اثنين وسبعين سهما وهو قول ابي حنيفة ويقسم علي طريق المنازعة
فاجعل العبد علي حساب له ثلث وسدس وذلك ستة فثلثا العبد للموصي لهما بالعبد بلا منازعة لان صاحب الثلث
وصاحب السدس لا يدعيان اكثر من ذلك وسهم اخر لا يدعيه صاحب السدس فسلم ذلك لصاحب الجميع ولصاحب
الثلث فيقسم بينهم اثلاثا وسهم اخر وهو السدس استوت منازعتهم في ذلك سوا فيقسم بينهم ارباعا فانكسر علي
ثلثه وانكسر السهم الاخر علي اربعة فاضرب ثلثه في اربعة فيصير اثنا عشر ثم اضرب اثنا عشر في اصل الحساب
ستة فيصير اثنين وسبعين ثلثا العبد وهو ثمانية واربعون لصاحب العبد بلا منازعة لكل واحد منهما اربعة
وعشرون والسدس بين صاحبي العبد وبين صاحب الثلث اثلاثا لكل واحد منهم اربعة وبقي السدس وهو
اثنا عشر سهما بين صاحب السدس ارباعا لكل واحد ثلثة اسهم ولكن لم يخرجها في الكتاب علي هذا وانما
خرجها علي نصف ذلك وجعله دعوي صاحب الثلث والسدس واحدا ودعوي صاحبي العبد واحدا وخرجها علي
النصف وذلك ستة وثلثون فجعل ثلثي العبد لصاحب الجميع بلا منازعة وذلك اربعة وعشرون فالسدس وهو
ستة اسهم بينهما وبين صاحب الثلث اثلاثا لصاحبي العبد اربعة اسهم ولصاحب الثلث سهمان فالسدس الباقي
وهو ستة اسهم بينهم ارباعا فلصاحبي الجميع ثلثة اسهم لكل واحد منهما سهم ونصف فلصاحب الثلث والسدس
ثلثة اسهم لكل واحد منهما سهم ونصف فجميع ما حصل لصاحبي العبد من اربعة وعشرين ومن اربعة ومن ثلثة
وذلك علي احد وثلثون سهما علي ما ذكر في الاصل وجميع ما حصل لصاحب الثلث من سهمان ومن سهم ونصف
وذلك ثلثة ونصف وجميع ما حصل لصاحب السدس سهم ونصف فلما صار العبد علي ستة وثلثين وقيمته الف
صار كل الف علي ستة وثلثين فيصير الالفان علي اثنين وسبعين سهما فالثلث من ذلك اربعة وعشرون
لصاحب الثلث فصار جميع وصيته في المال والعبد سبعة وعشرين ونصف والسدس من ذلك اثنا عشر ولصاحب
السدس فصار جميع وصيته ثلثه عشر ونصف علي ما ذكر في الاصل فاجمع سهام الوصايا كلها وذلك اثنان وسبعون
لان العبد ستة وثلثون سهما ووصاياهم جميعا ووصية صاحب الثلث والسدس في الصامت ستة وثلثون
سهما فاجعل ثلث المال اثنين وسبعين والثلثان مثلا ذلك وتبين لك ان العبد اثنان وسبعون سهما لان
العبد ثلث المال فادفع وصاياهم من العبد لصاحب الجميع احد وثلثين ولصاحب الثلث والسدس خمسة لصاحب
الثلث ثلثه ونصف ولصاحب السدس سهم ونصف وادفع الباقي الي الورثة حتى يتم لهم الثلثان لان الموصي له
بالثلث والموصي له بالسدس حقهم في الالفين مائة واربعة واربعون ستة وثلثين فيدفع الي الورثة ستة وثلثين
من العبد حتى يكمل لهم الثلثان فاستقام علي الثلث والثلثين واما علي قول ابي يوسف ومحمد القسمة علي طريق العول
فيضرب كل واحد منهم من صاحبي العبد بجميع العبد وذلك ستة وصاحب الثلث يضرب بالثلث وذلك سهمان

وصاحب السدس يضرب بالسدس وذلك سهم واحد فجميع ذلك خمسة عشر فلما صار العبد مع العول على خمسة عشر صار
كل الف على ستة وهو اصل الحساب بغير عول فصار الالفان اثنا عشر سهما فالثلث من ذلك اربعة والسدس سهمان ثم
اجمع بين وصاياهم ثم وصيتهم في العبد خمسة عشر ووصية صاحب الثلث والسدس ستة في الثلث ضم ذلك الى خمسة عشر
فيكون احد وعشرين فعلى هذا يقسم ثلث المال والعبد ثلث المال فصار العبد على احد وعشرين فاذا دفع وصاياهم
منه لصاحبي الجميع لكل واحد منهما ستة ولصاحب الثلث سهمان ولصاحب السدس سهم فجملة ذلك خمسة عشر بقي من
العبد ستة اسهم لا وصية فيها فادفع ذلك الى الورثة وكان احد صاحب الثلث والسدس والالفين ستة اسهم
صاحب الثلث اربعة وصاحب السدس سهمين فاذا دفعت ستة اليهم كمل لهم الثلثان وذلك اثنان واربعون والوصايا
له الثلث احد وعشرين **قال** ولو اوصى لرجل بعبده ولرجل اخر بنصفه ولاخر بثلث ماله والعبد يساوي الف درهم
وله سوا ذلك الفان ولم يجيزوا اقسم الثلث بينهم على ثلثين سهما الجواب في هذه المسألة ان على قول ابي حنيفة
رحمه الله يقسم الثلث بينهم على طريق المنازعة كما ذكرنا في المسائل المتقدمة فنقول اجتمع ثلث وصايا وصية
بجميعه ووصية بنصفه ووصية بثلثه والنصف والثلث يخرجان من ستة فاجعل العبد على ستة اسهم فالنصف
لصاحب الجميع بلا منازعة وهو ثلثة اسهم لان صاحب النصف وصاحب الثلث لا يدعيانه وسهم اخر وهو السدس
لا يدعيه صاحب الثلث فسلم ذلك لصاحب الجميع ولصاحب النصف بلا منازعة ويكون بينهما نصفين فانكسر
سهمان اخران استوت منازعة الفرق الثلاث فيهما فيقسم بينهم اثلاثا فانكسر لان السهمين اذا قسمتهما
على ثلاثة لا تستقيم فانكسر الحساب على سهمين وعلى ثلثة فاضرب بعضها في بعض واضرب اثنين في ثلثة فيكون ستة
ثم اضرب ستة في اصل الحساب وهي ستة فيكون ستة وثلثين لصاحب الجميع النصف بلا منازعة وذلك ثمانية
عشر والسدس وذلك ستة تنصف بين صاحب الجميع وبين صاحب النصف لكل واحد منهما ثلثة اسهم بقي اثنا عشر
يقسم بينهم لكل واحد منهم اربعة فصار لصاحب الجميع خمسة وعشرون ولصاحب النصف سبعة اسهم ولصاحب الثلث اربعة
فلما صار العبد على ستة وثلثين صارت الالفان على اثنين وسبعين فخذ منه الثلث وادفع الى الموصى له
بالثلث وذلك اربعة وعشرون ثم اجمع بين الوصايا فتصير كلها ستين سهما فاجعل ذلك ثلث المال وبين ان العبد
صار ستين سهما لان العبد ثلث المال والثلثان مائة وعشرون فادفع وصاياهم من ذلك وجملة وصاياهم
في العبد ستة وثلثون سهما وادفع الباقي للورثة وذلك اربعة وعشرون حتى يكمل لهم الثلثان لانه اخذ
من الالفين وذلك مائة وعشرون اربعة وعشرين فاذا دفعت الى الورثة اربعة وعشرين من العبد كمل لهم الثلثان
وفي الكتاب خرجه على نصف ذلك لانه قال يقسم على ثلثين سهما خرجه على الكسر فرضي بالكسر اليسير ووجه
ذلك انك تجعل العبد على ستة اسهم ولما ذكرنا فالنصف من ذلك سلم لصاحب الجميع بلا منازعة وهو ثلثة اسهم
والسدس وهو سهم خلا عن دعوى مدعي الثلث وسلم لصاحب الجميع ولصاحب النصف بلا منازعة فلكل واحد منهما
نصف سهم ورضي محمد رحمه الله بهذا الكسر اليسير والثلث وهو سهمان يقسم بينهم اثلاثا لا يستقيم ولم يرض بهذا
الكسر لكثرته فاضرب ثلثه في اصل الفريضة وذلك ستة اسهم فيصير ثمانية عشر فالنصف من ذلك تسعة
لصاحب الجميع بلا منازعة وذلك تسعة والسدس وذلك ثلاثة اسهم لصاحب الجميع ولصاحب النصف لكل واحد
منهما سهم ونصف والباقي ستة اسهم يقسم بينهم اثلاثا لكل واحد منهم سهمان فلما صار العبد وهو ثلث المال
وهو ثمانية عشر صار كل الف كذلك فاجعل الالفين على ستة وثلثين والثلث من ذلك اثنا عشر لصاحب الثلث
ثم اجمع بين الوصايا بوصيتهم للعبد ثمانية عشر ووصية الموصى له بالثلث اثنا عشر لصاحب الثلث ثم اجمع بين الوصايا
فصار جملة الوصايا ثلثين سهما فيقسم الثلث على ذلك والعبد ثلث المال لان قيمته الف درهم وله سوا ذلك

الفان

الفان يدفع وصاياهم منه لصاحب الجميع اثنا عشر ونصف لانه اصاب من تسعة ومن اصاب سهما ونصف ومن
اصاب سهمين فيكون اثنا عشر ونصف كله من العبد ولصاحب النصف ثلثه ونصف لانه اصاب من سهما
ونصف ومن اصاب سهمين كله في العبد ولصاحب الثلث من العبد سهمان ومن الصامت اثنا عشر فجميع ما حصل
لهم من العبد ثمانية عشر وادفع الباقي وذلك اثنا عشر الى الورثة حتى يكمل لهم الثلثان لان صاحب الثلث اخذ
من الصامت اثنا عشر فاذا دفعت اليهم اثنا عشر من العبد كمل لهم الثلثان وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله
وذكر في الاصل **قال** عيسى بن ابان هذا الحرف ان الاجزاء ان خطا وانما ينبغي ان يجمع ما بقي من العبد والمال يقسم ذلك
بين الموصى له والورثة على اربعة وسبعين سهما فما اصاب اربعة عشر من ذلك فهو للموصى له بالثلث وما
اصاب ستين سهما فهو للورثة اشار الى ان الموصى له بالثلث لا يضرب في غير العبد ولكن يدفع الى صاحب
جميع والى صاحب النصف وصيتهما ويضم الباقي الى باقي المال فيقسم على حساب نصيبهما نصيب الموصى له
بالثلث اربعة عشر ونصيب الورثة ستون سهما فتقسم على اربعة وسبعين سهما للموصى له بالثلث اربعة عشر
وللورثة ستون واما على قول ابي يوسف ومحمد رحمهم الله يقسم على طريق العول قد جعلنا العبد على ستة
وصاحب جميع العبد يضرب بالجميع ستة وصاحب النصف يضرب بالنصف ثلثه وصاحب الثلث يضرب بالثلث
سهمين فيصير احد عشر فلما صار العبد مع العول على احد عشر صار كل الف من غير عول على ستة فيصير
الالفان اثنا عشر بالثلث من ذلك اربعة فيكون ذلك لصاحب الثلث او نضم اربعة الى وصيتين في العبد
وهو احد عشر فيصير خمسة عشر فهذه جملة وصاياهم فاجعل هذا ثلث المال والثلثان مثلا ذلك ثلثون
فصار العبد خمسة عشر لانه ثلث المال فادفع وصاياهم من العبد لصاحب الجميع ستة ولصاحب النصف
ثلثه ولصاحب الثلث سهمان بقي من العبد اربعة لا وصية فيها فادفع ذلك الى الورثة وقد اخذت من
الصامت من الورثة اربعة ودفعت اليهم من العبد اربعة فكمل لهم الثلثان وللموصى له بالثلث خمسة عشر
فما اصاب صاحب الجميع وصاحب النصف يكون كله في العبد وما اصاب الموصى له بالثلث سهمان في العبد واربعة
في الصامت **قال** ولو اوصى لرجل بعبد قيمته اكثر من الثلث ولاخر بعبد قيمته اقل من الثلث ضرب
صاحب الاقل بقيمته عشرة وضرب الاخر بمقدار الثلث من قيمة عبده في قول ابي حنيفة رحمه الله وصورة
المسألة اذا كانت قيمة احد العبدين الف درهم وقيمة العبد الاخر الفان وثلث ماله الف وخمسمائة كما اذا
كان له من المال سوا العبدين الف وخمسمائة فان على قول ابي حنيفة رحمه الله الموصى له بالعبد الذي قيمته
الفان لا يضرب الا بالف وخمسمائة لان للمذهب عنده ان الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث
والموصى له للاخر يضرب بالف درهم فاجعل كل خمسمائة سهما فصارت وصية احدهما ثلثه ووصية للاخر
سهمين وصار ثلث المال خمسة اسهم فصاحب الالفين ثلثه اخماس العبد الذي قيمته الف وخمسمائة وذلك
تسعمائة فيكون له من ذلك العبد تسعمائة درهم وذلك خمساه وربع خمسه وللاخر خمسا الف وخمسمائة
وذلك ستمائة فيكون له من العبد الذي قيمته الف درهم ستمائة وذلك ثلثه اخماسه وهذا قول ابي
حنيفة واما على قول ابي يوسف ومحمد صاحب الالفين يضرب بالالفين وصاحب الالف يضرب بالالف
درهم فصار ثلث المال وهو الف درهم وخمسمائة بينهما اثلاثا لصاحب الالفين الثلثان وهو الف درهم
ولصاحب الالف الثلث وهو خمسمائة فصار لكل واحد منهما نصف العبد الذي اوصى له به وهذه المسألة فرع
لما ذكرنا ان الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قولهما يضرب بجميع
ما اوصى له به **قال** ولو اوصى لرجل بمائة بعينها ثم وهبها لرجل وسلمها اليه ثم رجع فيها او مات بالوصية

باطلة لانه لما اخرجها عن ملكه صار ذلك رجوعا منه من طريق العقل لانه تصرف في عين ما اوصي به فلا يعود
الوصية الا بايجاب مستقبل ومثله لو غصبها غاصب ثم ردها اليه بعينها لم تبطل الوصية لان الغصب لا يزيل
ملكه ولو استهلكها الغاصب وضمن قيمتها بطلت الوصية لان الوصية كانت متعلقة بالعين فتبطل بهلاك
العين ولو كان اشتري بالماية عبدا ثم استحق العبد ورجعت الماية اليه بعينها فالوصية باطلة لان الماية
ملكها غيره بتمليكه اياه فكان ذلك دليل الرجوع حيث سلم تلك الدراهم الي البايع ولو لم يسلم تلك الدراهم الي البايع
حتي انتقض البيع بهلاك العبد قبل القبض فلم يذكره وينبغي ان لا تبطل الوصية لانه لم يوجد منه فعل يدل علي الرجوع
والشرا لا يوجب الرجوع لانها لم تتعين للعقد وكذلك لو اشتري بهذه الماية شيا ولم يسلم الماية اليه
حتي فسخ البيع لا يكون رجوعا لما ذكرنا فان قيل اذا رجع في هبته فقد عادت الي الحالة الاولي فلم لا يعود
وصيته فيها قيل له عادت اليه ذلك الاول بعد ما بطلت وصيته فلا يعود ذلك بعد البطلان فان قيل
ما الفرق بين هذه المسلة وبين ما قالوا اذا وهب لرجل ماية درهم ووهب الموهوب له من اخر فقد بطل حق
الواهب في الرجوع فاذا رجع الواهب الثاني في الهبة عاد حق الاول فيها وله ان يرجع فيها قيل له الفرق
بينهما ان الواهب لو قال ابطلت حقي في الرجوع لا يبطل وانما عجز عن الرجوع بخروجها من ملكه فلما عادت
اليه كان له ان يرجع واما في مسالة الوصية لو قال الموصي رجعت وابطلت الوصية كان رجوعا فلذلك اذا
وهب وسلم بطلت وصيته والله اعلم

باب الوصية بالحج

قال اذا اوصي الرجل
ان يحج عنه بماية درهم وثلثه اقل من ماية فانه يحج عنه بالثلث من حيث يبلغ الحج لان الحج جهة فصح له
الوصية والمقصود منه زيارة البيت فيحج عنه من حيث يبلغ وليس هذا كما لو اوصي ان يشتري له نسمة بماية
ويعتق وثلث ماله لا يبلغ الماية ان الوصية تبطل لان الموصي له عبد يشتري بماية والمشتري بدونه ليس الموصي
له واما هاهنا بيت الله تعالي معلوم يمكن ان يوصل اليه باقل من الثلث قال ولو اوصي ان يحج عنه بماي درهم
حجة وهي ثلثه فحج بها وبقي من نفقته وكسوته وطعامه شي كان ذلك لورثة الميت لان هذا فضل مال الميت
والحاج لم يملك ذلك فاذا لم يملك وجب رده علي الورثة فان كان اوصي بان ما فضل من حجته للحاج او سمي رجلا
بعينه جاز وان لم يسم اختلف مشايخنا فيه فقال بعضهم لا يجوز لان الموصا له مجهول وقال بعضهم يجوز
لانه يصير معلوما اذا حج عنه هذا اذا اوصي بان يحج عنه بماي درهم حجة ولو اوصي بان يحج عنه بماي درهم
ولم يقل حجة والثلث يبلغ حججا فانه يحج عنه حججا لانه لو اوصي بالثلث للحج ولم يقل حجة فيحج عنه بالجميع
الحج في كل سنة رجلا جاز وان احج عنه في سنة واحدة رجالا كل واحد يحج عنه جاز وهذا افضل لانه
مسارعة الي الطاعة قال فان جامع فافسدها فعليه الكفارة ويرد ما بقي من النفقة والكسوة ويضمن
ما انفق وانما قلنا انه يفسد حجته لانه جامع قبل الوقوف بعرفة وقد ذكرنا في كتاب المناسك ان الحاج اذا
جامع قبل الوقوف بعرفة فسد حجه وعليه الدم لانه هو المفسد ويمضي في الحجة الفاسدة ويرد ما بقي من النفقة
والكسوة ويضمن ما انفق لانه خالف الامر لانه امر بالقربة والفاسد لا قربة فيه وعليه قضا هذه الحجة في السنة
الثانية لان احكام الحج يرجع اليه ومن حكم الحج انه اذا افسده وجب عليه القضا وحج الميت علي حاله لانه لم يحصل
له الحج قال ولو اوصي ان يحج عنه فاستاجروا رجلا يحج عنه لم يجز الاجارة وقد ذكرنا ان لا الاستيجار علي
اعيان الطاعات لا يجوز عندنا في كتاب المناسك وكتاب الاجارات الا ان الاجارة اذا فسدت بقي مجرد الامر
بالحج فيكون الحج عن الميت وفايدة فساد الاجارة ان ما يفضل في يده من النفقة فعليه رده لان المامور
بالحج انما يرجع عليه بدين النفقة وان انتقصت النفقة كان عليهم ان يكملوا له نفقة مثله وما لا بد منه

كما في المامور بالحج ولم يصح اشتراط الاجر قال اذا اوصي ان يحج فالافضل ان يحج عنه من قد حج لانه اهدي
الي امور المناسك ولانه ابعد من الاختلاف لانهم لو احجوا عنه صرورة لا يجوز في قول الشافعي رحمه الله والصرورة
الذي لم يحج فالوجه الذي هو ابعد من الاختلاف كان افضل ولو احجوا عنه صرورة جاز عندنا وقد ذكرناها
في كتاب المناسك قال ولو احجوا عنه امراة فانه يجزي وقد اساوا لان الجواز فلان المراة مكلفة فامة الحج
كالرجل الا انها ناقصة الافعال فانها لا تلبس المخيط ولا ترفع صوتها بالتلبيه ولا ترمل في الطواف فلهذا المعني
تلحقهم الاساة قال فان كانت المراة هي الموصية فاحجوا عنها رجلا اجزاها لان الرجل كامل الافعال قال
واذا اوصي بالحج فانه يحج من بلده لان الغالب ان الانسان يخرج الي الحج من منزله فانصرف اليه على العرف
ولو خرج حاجا ومات في الطريق فاوصي بان يحج عنه فانه يحج عنه من حيث مات هكذا ذكرنا هاهنا ولم يذكر الا
خلاف وذكر في الجامع الكبير ان القياس ان يحج من منزله وفي الاستحسان يحج من حيث مات وقيل بان
القياس قول ابي حنيفه رحمه الله والاستحسان ولو خرج للتجارة او مات فاوصي ان يحج عنه فانه يحج عنه من منزله
بالاتفاق وقد ذكرنا الاختلاف فيما تقدم قال فان كان له اوطان مختلفة فمات وهو مسافر واوصي
بان يحج عنه فانه يحج عنه من اقرب الاوطان الي مكة لان الوطن الذي هو اقرب الي مكة لا شك انه يدخل في
الوصية وما قرب الي ذلك احتمل انه دخل واحتمل انه لم يدخل فاشتبه الارثيه فلا يدخل بالشك هذا اذا مات
مسافرا واما اذا مات في وطن من تلك الاوطان فانه يحج عنه من ذلك الوطن لان ذلك وطنه فيحج عنه
من وطنه قال وان لم يكن له وطن من حيث مات لانه اذا لم يكن له وطن وجب عليه من حيث هو به فانصرف
من وطنه الي الواجب عليه قال ولو اوصي ان يحج عنه فاحجوا رجلا فسرقت نفقته في بعض الطريق في
جميع نفقتهم ان يحجوا اخر من ثلث ما بقي في ايديهم من حيث وصي الميت وهذا قول ابي حنيفة وقد ذكرنا
هذه المسلة في كتاب المناسك قال فاذا اوصي ان يحجوا عنه وارثا لم يجز الا ان يجيز الورثة بان منفعة
الانفاق ترجع الي الوارث فكان ذلك في معني الوصية للوارث ولا وصية للوارث بالخبر الا تري انه
لو كفل لوارثه او عن وارثه في مرض موته لا يجوز قال ولو اوصي ان يحج عنه بماية درهم واوصي بما بقي
من ثلثه لفلان واوصي بالثلث من ماله لاخر والثلث ماتا درهم فنصف الثلث للحج ونصفه لصاحب
الثلث ولا شي لصاحب ما بقي لان الوصية بالحج والوصية بالثلث استويا فيكون بينهما ولم يبق شي من الثلث
حتي يكون لصاحب ما بقي ولو مات الموصي له بالثلث قبل موت الموصي بطلت وصيته وما بقي من الثلث بعد
الحج فللموصي له بما بقي لانه اوصي بذلك وهذا الجواب لا يصح الا ان يكون الثلث اكثر من الماية التي هي للحج
حتي يصرف الماية للحج والباقي يصرف الي الموصا له بالباقي قال واذا كانت الوصايا لله تعالي لا يسعها
الثلث مثل الحجة والنسمة والبدنة واشباه ذلك يبدي بالذي بدا به الجملة في هذه المسائل انه اذا اوصي
بوصايا كلها لله تعالي فانه ينظر ان كان بعضها من الفرض مثل الحج والزكوة ونحو ذلك وبعضها واجبا مثل
كفارة الايمان وكفارة الظهار ونحو ذلك وبعضها نوافل كصدقة الفطر وحج التطوع والنسمة والبدنة
فان كان الثلث يسع لذلك كله فانه ينفذ ذلك كله وان لم يكن متسعا فانه يبدا بالفرايض وان اخرها
الميت لان ذلك اهم الامر فان فضل شي صرف الي الواجبات فان فضل شي صرف الي النوافل وان كانت
كلها فرايض او كلها واجبات او كلها نوافل يبدا بما بدا به الميت لانهم استووا فيبدا بالاول الذي بدا
به الميت لان البداية بالاول اولي فان كانت الوصايا كلها للعباد فانهم يتضاربون في ذلك بالحصص
وان كانت الوصايا بعضها لله سبحانه وتعالي وبعضها للعباد فانه ينظر الي جملة الوصايا لله سبحانه وتعالي

والجملة الوصايا التي للعباد فالثلث يقسم بينهم على ذلك فما اصاب حصة الذي لله تعالى يقسم على الترتيب الذي
ذكرنا واما اصاب حصة العباد يقسم بينهم بالحصص والله اعلم

باب الوصية للوارث والاجنبي والقاتل

قال واذا اوصى الرجل لبعض ورثته ولاجنبي جازت حصة الاجنبي وبطلت حصة
الوارث وكذلك الوصية للقاتل والاجنبي لانه في حصة الاجنبي مأذون وفي حصة الوارث محجور لقوله صلى الله
عليه وسلم لا وصية لوارث وليس هذا كما لو اقر لاجنبي ولوارث انه لا يصح الاقرار للاجنبي كما لا يصح للوارث
والفرق بينهما ان الوصية تمليك من المستانف فبطلان التمليك في حق احدهما لا يوجب بطلانه في حق الآخر
ولا يثبت الشركة بينهما لان الوارث لا يشاركه في ذلك واما في الاقرار الوارث يشارك الاجنبي فيما قبض فيكون
في ذلك اقرار للوارث هذا اذا تصادق الوارث مع الاجنبي واما اذا تكاذبا او انكر الاجنبي شركة الوارث
لو رد الوارث اقراره فكذلك في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهم الله لان الاقرار اخبار عما مضى وقد اقر بما
مشترك ولم يصح اقراره ولو صح انما يصح بقول غيره وذلك لا يجوز واما في الوصية عدم هذا المعنى قال
ولو اوصى له به وهو وارث يوم اوصى ثم صار غير وارث وصورة المسالة اذا اوصى لاخيه وهو وارث
ثم ولد له ابن فصار الاخ غير وارث ثم مات الموصي جازت الوصية للاخ لان الوصية ايجاب الملك بعد الموت فيعتبر
يوم الموت فاذا لم يكن وارثا وقت الموت جازت الوصية وصار كانه اوصى للاجنبي ولو اوصى لاخيه وللموصي
ابن ثم مات الابن ثم مات الموصي والاخ صار وارثا له بطلت وصيته لما ذكرنا ان الوصية ايجاب الملك بعد الموت
ووقت الموت هو وارث والوصية للوارث باطلة وكذلك الهبة من الموصي لان الهبة من الموصي وصية بدليل
انها تعتبر من الثلث قال ولو اوصى لمكاتبه في مرضه او في صحته جازت الوصية لانه لا يخلو من احد
امرين اما ان يعتق فيصير اجنبيا فيجوز له الوصية واما ان يعجز فيرد في الرق فيصير ميراثا لجميع الورثة
فلا يكون لبعضهم دون بعض واذا كان هكذا اجازت الوصية اذ ليس في هذه الوصية ايثار البعض على البعض
وليس هذا كما لو اوصى لمكاتب وارثه انه لا يجوز لان منفعة ذلك يحصل لوارثه واما في الحال فاذا ابدل في
الكتابة واما في المال فالعجز قال بلغنا عن علي بن ابي طالب رضي الله عنه انه لم يجعل للقاتل ميراثا وعن عمر
رضي الله عنه مثله افاد انه لا ميراث للقاتل قال وعن عبيدة السلماني قال لا يورث قاتل بعد صاحب البقرة
افاد انه لا ميراث للقاتل قال محمد رحمه الله في الاصل والوصية عندنا بمنزلة ذلك لا وصية للقاتل لان
الوصية اخت الميراث وكل واحد منهما تمليك بعد الموت فلما لم يكن له الميراث لم يصح له الوصية ايضا قال
واذا اوصى له بعد الجناية او قبلها فهو سواء لان الوصية وجوبها بالموت ووقت الموت كان الموصى له قاتلا
فبطلت الوصية له وكذلك الوصية لعبد القاتل او لمكاتبه لان منفعة هذه الوصية ترجع الى القاتل اما في
الحال بالعجز واما في المال فاذا ابدل الكتابة وهذا كما قلنا فيما اذا اوصى لعبد وارثه او لمكاتبه انه لا يجوز
لهذا المعنى كذلك ها هنا ولو كان العبد هو القاتل والمكاتب هو القاتل فاوصى له لا يجوز لان الوصية
انما تصح لقبول العبد ولقبول المكاتب وهو قاتل فلا تجوز الوصية له ولان العبد قد يقع له الملك
من وجه الا ترى ان العبد اذا كان عليه دين كان الغرماء اولى بتلك الوصية فلما كان يقع منه دون العبد
كانت الوصية للعبد والعبد قاتل وتجوز الوصية لمولى العبد القاتل ولمولى المكاتب القاتل لان الوصية
التي تكون لمولاه لا يكون للعبد فيها شيء وكذلك المكاتب فصارت الوصية لغير القاتل من جميع الوجوه
والوصية جائزة لابن القاتل وابويه وغيرهم من قرابته ولمماليكهم لان الاملاك بينهم متميزة فصارت
الوصية لغير القاتل وليس هذا كما قال ابو حنيفة رحمه الله ان الوكيل بالبيع اذا باع من هولاء لا يجوز

لان

لان البيع انما بطل من هولاء لاجل التهمة لان المماكسة لا يجري بينهم واما الوصية للقاتل انما بطلت عقوبة
له لا للتهمة وابن القاتل وابوه لا يعاقب فافترقا قال فاذا اقر للقاتل بدين فان كان مريضا
صاحب فراش حتى مات لم يجز وان كان يتكلف لبعض حوائجه فهو صاحب فراش ايضا وان كان يذهب
ويجي فهو جائز وكذلك الهبة لان الاقرار من المريض يعطى له حكم الوصية الا ترى انه لو اقر لوارثه في مرض
موته لا يجوز كما لو اوصى له فان كان يذهب ويجي فحكمه حكم الصحيح فيجوز اقراره كما لو اقر لوارثه في
هذه الحالة انه يجوز فكذلك الهبة في المرض حكمها حكم الوصية قال ولو اشترك عشرة في قتل رجل
احدهم عمدا فاوصى لبعضهم بعد الجناية او اعتق عبدا فالوصية باطلة ولا يبطل عتق العبد ويسعى
في قيمته اما الوصية لبعضهم لا يجوز لان كل واحد منهم قاتل الا ترى ان الكفارة يجب عليه اذا كان
خطأ واجب القصاص اذا كان عمدا والوصية للقاتل باطلة واما اذا اعتق العبد القاتل فالعتق وصية
له والوصية للقاتل لا يجوز لان العتق بعد وقوعه لا يحتمل النقض والرد ويسعى في قيمته ردا للوصية
قال والعفو عن القاتل في غير دم العمد جائز لانه ابطل القصاص والقصاص ليس بمال ولهذا
علل في الاصل ولو كان خطأ جاز العفو من الثلث لان القتل اذا كان خطأ يوجب المال لان فصار غيره
بمنزلة الوصية بالمال والوصية بالمال جائزة في الثلث وانما جازت لان الوصية حصلت لعاقلة القاتل
لان الدية في الخطأ تجب على العاقلة وكذلك ان كان القاتل عبدا اما اذا كان القتل عمدا جاز العفو لما
ذكرنا ان القصاص ليس بمال واما اذا كان خطأ يجوز في الثلث لان الوصية وقعت لمولاه ومولاه ليس
بقاتل قال ولو اوصى لعبد بالثلث ثم قتله العبد فوصيته باطلة غير انه يعتق ويسعى في قيمته لانه اوصى
له بثلث ماله فصار ثلث رقبته وصية له وصار ذلك الثلث مدبرا له فاذا مات عتق ثلثه ويسعى في
ثلثيه ويسعى في ذلك الثلث ايضا لانه لا وصية للقاتل الا ان العتق بعد وقوعه لا يحتمل النقض والرد
والمالية وقعت في يد العبد فيستخرج بالسعاية وعلى قولهما صار كله مدبرا لان التدبير لا يتجزى عندهما
كالعتق فاذا مات عتق كله ويسعى في جميع قيمته كما قال ابو حنيفة رحمه الله قال واذا اوصى لقاتل
بالثلث فاجاز ذلك الورثة بعد موته جاز ولم يذكر في الاصل خلافا وروي عن ابي يوسف رحمه الله
انه قال لا يجوز وان اجازت الورثة واجمعوا انه لو اوصى لوارثه واجازت الورثة جازت واجمعوا انه
لو اوصى لحربي فاجازت الورثة انه لا يجوز واجمعوا انهم لو اجازوا قبل موته فاجازتهم وعدم اجازتهم
سوا واما اذا اجازوا بعد الموت فانهما قالا ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله انه يجوز لان بطلان الوصية لحق
الورثة فاذا اجازوا فقد ابطلوا حقهم فيجوز كما لو اوصى لوارث فاجازت الورثة انه يجوز بل هو اولى
لان من الناس من يقول انه يجوز الوصية للقاتل وهو احد قولي الشافعي ولم يقل احد ان الوصية للوارث
يجوز ثم اذا اجازت الورثة الوصية للوارث جازت فها هنا اولى وابو يوسف يقول ان القاتل حرم
الميراث لقتله فصار كالحربي ولو اوصى لحربي واجازت الورثة لا يجوز كذلك ها هنا قال ولو اوصى لرجل
بوصية فقامت البينة انه قاتل وصدقهم بذلك بعض الورثة وكذبهم بعضهم فانه يبرأ من حصة
الذين كذبوا في الدية ويجوز وصيته في حصتهم من الثلث ويبطل وصيته في حصة الذين صدقوا وتلزمه
حصتهم من الدية لانه ليس بقاتل في حق الذين كذبوا فتجوز وصيته في حصتهم من الثلث ولا تجب الدية
عليه في حصتهم فهو قاتل في حق الذين صدقوا فلا تجوز وصيته في حصتهم وتجب الدية عليه في حصتهم
وهذا لانه لو كذبهم الفريقان جميعا كانت الوصية جائزة ولا تجب الدية فلما صدقهم احد الفريقين

وكذبهم العزيز في الاخر رد كل واحد الى اصله قال واذا اقامت عليهم بالقتل البراء الميت فابرا او عفوا منه لانه ابرا حق نفسه فان كان القتل خطا جاز عفوه من الثلث لان العفو من الخطا وصية بالمال لما ذكرنا وان كان عمدا جاز كله لما ذكرنا الا ان الميت ابراه وعفا عنه ومثله لو كذبوا الورثة والمقتول كالشهود وابراه من القتل جازت الوصية له عمدا او خطا ولو قال المجروح في مرضه لم يجرحني ثم مات من ذلك كان القول قوله ولا سبيل للورثة على القاتل وان اقام ورثته البينة على القتل لم تقبل بينتهم لان الورثة يدعون الدية لهم وقد ابطل المجروح دعواهم بانكاره فلا تسمع دعوى الورثة بعد ذلك ولا تقبل بينتهم لان الدعوى فاسدة قال واذا اوصى الرجل لرجلين بوصية واقام كل واحد منهم ورثته البينة على احد الموصى لهما بانهما قتل صاحبهما خطا كان على كل واحد منهما خمسة الاف للذي اقام البينة عليهما ولا وصية لهما في حصة الذي اقام عليهما البينة بالقتل وتجوز لهما الوصية في حصة الاخر بالحساب لان قتل كل واحد منهما ظهر في حق الذي اقام عليه البينة فاستحق عليه نصيبه من الدية وبطلت وصيته من نصيبه وجازت في نصيب الاخر لان القتل لم يظهر في نصيب الاخر في حقه قال واذا اوصى الرجل لرجلين لكل واحد منهما بالثلث واوصى لاخر بعبد فشهد صاحب الثلث على الموصى له بالعبد انه قاتل فشهادتهما باطلة لانهما يجران الى انفسهما مغنما لانه اذا بطلت الوصية بالعبد بشهادتهما يزداد مال الميت فتزداد وصيتهما وكذلك لو شهدا على وارث او على اجنبي انه قتله خطا لا تقبل لانهما يجران الى انفسهما مغنما لانه يزداد مال الميت بشهادتهما فتزداد وصيتهما بالثلث قال واذا اعتق الرجل في مرضه صبيا صغيرا او لا مال له غيره ثم قتل الصبي مولاه عمدا فعليه ان يسعى في قيمتين بدفع من ذلك الثلث وصية له هذه المسالة على وجهين اما ان يكون العبد صغيرا او كبيرا وكل وجه على وجهين واما ان يخرج من الثلث او لا يخرج فان كان العبد صغيرا ان كان يخرج من الثلث عتق كله ولا سعاية عليه لان الصبي وان كان قاتلا فانه لا يحرم الميراث اذا كان وارثا ولا يحرم الوصية اذا كان اجنبيا فاذا كان كذلك عتق كله ولا سعاية عليه لرد الوصية وعلى عاقلته دية المقتول لانه قتله بعد الحرية وعمد الصبي وخطاؤه سواء تجب الدية على عاقلته وان لم يكن له مال غير هذا العبد فانه يسعى في قيمته وثلث القيمة لانه لما اعتقه ولا مال له غيره جاز العتق في الثلث ووجبت السعاية في الثلثين والمستسعى كالمكاتب فلما قتله وجبت عليه قيمة اخرى لان عمده وخطاه سواء لانه صغير والمكاتب اذا قتل رجلا خطا وجب عليه الاقل من الدية ومن القيمة والقيمة اقل فلما وجبت عليه السعاية ازداد ماله وصار كانه مات وترك قيمتين سقط عنه السعاية بمقدار ثلث ذلك وثلث قيمتين ثلثا قيمة واحدة فلذلك قلنا انه يسعى في قيمة وثلث وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله واما على قولهما عتق كله لان العتق عندهما لا يتجزى والدية على عاقلته لانه قتله بعد الحرية فاذا اخذت الورثة الدية من العاقلة وذلك عشرة الاف درهم ردوا عليه ما اخذوا منه من ثلثي القيمة لانه لما ظهر للورثة مال يخرج العبد من ثلثه فعليهم ان يردوا ما قبضوا منه هذا اذا كان العبد صغيرا واما اذا كان العبد كبيرا فانه يسعى في قيمتين في قول ابي حنيفة رحمه الله لان الوصية لا تجوز للقاتل اذا كان العبد كبيرا لان العتق يحتمل وقوعه لا يحتمل النقض والرد فعليه ان يرد القيمة وعليه قيمة اخرى في القتل لان المكاتب اذا قتل وجب عليه الاقل من قيمته ومن الدية والقيمة اقل فلهذا المعنى قال ابو حنيفة رحمه الله يسعى في قيمتين وعلى قولهما يسعى في قيمة واحدة لرد الوصية والدية على عاقلته لانه قتله بعد الحرية والله اعلم

باب الوصية في العبد والخدمة

قال واذا اوصى الرجل لرجل بخدمة عبد له سنة وليس له مال غيره فان العبد يخدم الورثة يومين والموصى له يوما حتى يستكمل الموصى له سنة وهذا قول اصحابنا وقال ابن ابي ليلى الوصية بالخدمة باطلة لاصحابنا رحمة الله عليهم اجمعين انه لو اوصى له بالرقبة جازت وصيته فاذا اوصى بخدمته جازت وصيته ايضا لانه يملك منع الرقبة عن الورثة فيملك منع المنفعة ولانا اجمعنا انه لو اعاره للخدمة في حال الحياة او اجره في حال الحياة للخدمة جاز وكذلك اذا اوصى بعد موته لان الوصية بعد الممات ليس من العقد في حال الحياة الا ترى ان الوصية بثلث ماله ولا مال له يجوز ويقع على ما يكتسب ويكون له من المال الموجود وقت الموت بثلثه فلما جاز ان يجعل الخدمة لغيره في الحياة فبعد الوفاة اولى ابن ابي ليلى رحمة الله عليه يقول انه لما مات صار الملك للورثة فلا يجوز للموصى له ان يستخدم ملكا للورثة الا ترى انه لو اعار في حال الحياة او اجره ثم مات قبل مضي الاجل بطلت الاعارة والاجارة فلما كان العقد على المنفعة يبطل بموته بعد صحته فالذي لم يصح في حال الحياة اولى ان لا يجوز بعد وفاته قيل له ان الورثة ملكوا الرقبة وهي مشغولة بالخدمة لانه لو جعل الرقبة للموصى له ولم يورث الرقبة فلا يجعل المنفعة للموصى له لم يرثوا منفعته ايضا وانما ورثوا عبدا مشغولا وليس هذا كالذي اعار في حال حياته لان العقد وقع في الحياة فاذا مات بطل العقد واما الوصية وقعت بعد الوفاة وهذا كما نقول لو وكل وكيلا في حال الحياة ثم مات الموكل انعزل الوكيل ولو جعله وكيلا بعد موته جاز ويكون وصيا كذلك ههنا ثم لما جازت هذه الوصية على قول اصحابنا ننظر ان كان يخرج من الثلث يخدم الموصى له سنة وان كان لا يخرج من ثلث ماله وليس له مال غير هذا العبد فانه يخدم الموصى له يوما والورثة يومين حتى يمضي ثلث سنين فاذا مضت ثلث سنين فقد استوفى وصيته وهي خدمة سنة لانه لا سبيل الى قسمة العبد فلا بد له من المهاياة وهذا اذا كان لم يعين السنة واما اذا عين السنة وقال هذه السنة فاذا مضت تلك السنة على ذلك الاعتبار فانه يبطل وصيته لان الوصية وقعت على الخدمة في تلك السنة فاذا مضت تلك السنة بطلت وصيته قال ولو اوصى له بسكنى دار سنة ولا مال له غيرها فانه يسكن ثلثها سنة وتسكن الورثة ثلثيها وهذا قول اصحابنا وقال ابن ابي ليلى الوصية باطلة كما قال في الخدمة وعندنا يجوز ثم ننظر ان كان يخرج من الثلث يسكن الموصى له جميع الدار سنة وان كان لا يخرج من الثلث تسكن الورثة في ثلثي الدار والموصى له في ثلث الدار لان الدار تحتمل القسمة فيمكن ان تقسم بينهما ويسكن كل واحد منهما في نصيبه بخلاف الخدمة لان العبد لا يحتمل القسمة فلا بد من المهاياة وكذلك اذا اوصى بغلة العبد سنة فانه تستعمل العبد سنة ثم تقسم بينهما اثلاثا لان الغلة تحتمل القسمة قال وليس للموصى له بسكنى الدار وخدمة العبد ان يؤاجرها لان الموصى له ملك المنفعة بغير بدل فصار كالمستعير وليس للمستعير ان يؤاجر ولو اوصى له بغلة الدار فاراد ان يسكن بنفسه فهذا الفصل لم يذكر في الاصل واختلف المشايخ فيه قال الشيخ ابو بكر الاسكاف ان له ذلك لان غلتها او سكنى انما يكون لاجله وبارادته فاذا سكن بنفسه كان احوز وقال الشيخ ابو بكر الاعمش ليس له ذلك لان في ذلك ضررا على الميت لانه لو اجره واخذ الغلة فلو ظهر على الميت دين يقضي من تلك الغلة دينه واذا سكن هو بنفسه فلا يمكن اداء الدين من ذلك فيتضرر الميت به قال وليس له ان يخرج العبد من الكوفة الا ان يكون الموصى له اهله في غير الكوفة فيخرجه الى اهله ليخدمه هناك اذا كان يخرج من الثلث لان الغالب ان الموصى له بالخدمة يحتاج الى الخدمة عند اهله وان كان العبد لا يخرج من الثلث فليس له ان يخرجه الى المصر الاخر وان كان اهله في ذلك المصر لانه اذا كان لا يخرج من الثلث يخدم الموصى له يوما والورثة يومين فلا يمكنه ان يخرجه من المصر لان

في ذلك ابطال حق الورثة قال ولو اوصى له بخدمة عبده ولآخر برقبته وهو يخرج من الثلث فالرقبة لصاحب الرقبة
والخدمة كلها لصاحب الخدمة لانه يملك استيفاء المنفعة من ملك الرقبة الا ترى انه لو اوصى بخدمة عبده لرجل
ولم يوص برقبته جاز وقد استثنى ملك المنفعة من ملك الرقبة وكان ملك الرقبة للورثة وكذلك لو اوصى بامة
لرجل وبما في بطنها لآخر وهي تخرج من الثلث جاز فثبت انه يملك في الوصية من الاستثناء ما لا يملكه في غيرها
من العقود ولانه لا يملك استثناء ما في البطن في عقد البيع ويملك ذلك في الوصية وانما جاز ذلك لان الوصية
لا يبطلها الغرر والجهالة قال وان جنى العبد جناية فالفداء على صاحب الخدمة فاذا فداه خدمه على حاله
لانه هو المستوفي للمنفعة دون صاحب الرقبة فكان الفداء عليه كما قلنا في عبد الرهن اذا جنى جناية كان الفداء
على المرتهن دون الراهن لان المرتهن هو الذي ينتفع به ويحبسه بدينه فان مات صاحب الخدمة قبل استيفاء
الخدمة بطلت وصيته لبطلان الخدمة ولا تجب خدمته لورثته لانه لم يوص بخدمته لورثته وانما اوصى له
بخدمته وقد مات ذلك وكان لورثة صاحب الخدمة ان يرجعوا على صاحب الرقبة بذلك الفداء الا انه انما
فداه على حسبان ان المنفعة تسلم له فلما لم يسلم له المنفعة تبين انه احيا ملك صاحب الرقبة وادى عنه مضطرا
فيرجع عليه وليس لصاحب الرقبة ان ينتفع به ما لم يدفع اليهم ما دفع صاحب الخدمة من الفداء فان قيل
لو كان صاحب الخدمة انفق عليه مثل الكسوة والطعام لم يكن له ان يرجع على صاحب الرقبة وفيه احياء الرقبة
فلم كان له ان يرجع بالفداء وما الفرق بينهما قيل له الطعام لا يكون فيه احياء الرقبة على الدوام ولكن يكون
فيه احياء الرقبة وقتا بعد وقت فلما انقضى الوقت الذي احياه وحصلت منفعته له فليس له ان يرجع عليه
بذلك واما الفداء فانه لاحياء الرقبة على الدوام وقد حصلت منفعة الاحياء على الدوام لصاحب الرقبة لعدم الموت
الفادي فوجب ان يكون ذلك عليه فافترقا من هذا الوجه فان ابى صاحب الرقبة دفع ذلك الفداء الى ورثة
صاحب الخدمة بيع العبد وكان بمنزلة الدين في عنقه لان هذا الدين وجب بسبب كان في رقبته فصار كسائر
الديون وان ابى صاحب الخدمة في اول الامر ان يفديه قيل لصاحب الرقبة ادفعه او افده لان صاحب الخدمة
لا يملك الدفع لانه لا يملك الرقبة فاذا امتنع عن الفداء او فداه واذا امتنع بطلت وصية صاحب الخدمة
فيه لان صاحب الخدمة ابطل حق نفسه في المنفعة حين ابى الفداء فاذا دفعه صاحب الرقبة فلا اشكال ان وصيته
بالخدمة تبطل لان العبد صار لغيره بحق واجب فصار كالهلاك واما اذا فداه فلانه انما امسك العبد
وفي الجناية ولم يمسك عن الميت وانما يكون للموصى له حق الخدمة في العبد الذي يملكه الموصي قال ولو قتل
رجل العبد خطأ ولم يجن العبد فعلى عاقلة القاتل قيمته يشترى بها عبد يخدم صاحب الخدمة لان
البدل يقوم مقام المبدل كما ان الرهن اذا قتل عبد المرتهن وغرم القاتل القيمة تكون رهنا مكانه وليس
هذا كما لو استاجر عبدا فقتل العبد غرم القيمة لا يشترى عبدا آخر حتى يستعمله المستاجر والفرق بينهما
وهو ان القاتل يغرم قيمته دراهم او دنانير فصار بحال لا يجوز استئناف عقد الاجارة عليه الا ترى انه
لو قال لرجل اجرتك العبد الذي يشترى بهذه الدراهم انه لا يجوز واما في الوصية يجوز بان يشترى عبدا آخر ويخدمه
وكذلك القيمة تقوم مقامه يشترى بها عبد فيخدمه قال وان كان القتل عمدا فلا قصاص عليه الا ان
يجتمع على ذلك صاحب الرقبة وصاحب الخدمة لان الملك لصاحب الرقبة ولصاحب الخدمة حق شبه الملك فصار
بمنزلة عبد بين اثنين قتل عمدا ليس لاحدهما ان يقتص دون الآخر ما لم يجتمعا فكذلك هاهنا فان اختلفا في
ذلك وطلب احدهما القصاص ولم يطلب الآخر سقط القصاص للشبهة والقصاص اذا سقط للشبهة صار مالا
وصار بمعنى الخطأ وقد ذكرنا ان في الخطأ يشترى عبدا فيخدمه قال ولو فقأ رجل عينه او قطع يديه

دفع

دفع العبد واخذ قيمته صحيحا فاشترى بها عبدا مكانه لان فقء العينين وقطع اليدين بمنزلة استهلاكه واتلافه
الا انه يغرمه ما يصلح ان يجعل خراجا كالضمان فيضمن قيمته ويأخذ خراجا لضمانه ثم يعمل بالقيمة ما ذكرنا
قال ولو قطعت يده او فقئت عينه او شج موضحة فادى ذلك الفاعل ارش ذلك وهذا على وجهين اما ان
يكون الجناية تنقص الخدمة او لا تنقص الخدمة فان كانت الجناية تنقص الخدمة فان اتفقا الموصى له بالرقبة
والموصى له بالخدمة على ان يشتريا بالارش عبدا فان كان الارش يبلغ قيمته عبدا حتى يخدم الموصى له بالخدمة
مع العبد الاول فعلا ذلك وجاز وان اتفقا ان يباع هذا العبد ويضم ثمنه الى ذلك الارش فاشتريا به
عبدا آخر جاز ايضا لان الجناية اذا كانت تنقص الخدمة كان لكل واحد منهما حق في ذلك الارش فكان لهما ان
يتفقا على احد هذين الشيئين وان اختلفا ولم يتفقا فلا يباع العبد الموصى به لان لكل واحد منهما حقا فلا
يباع الا برضاهما ويشترى بالارش عبد يخدم معه حتى يقوم ذلك الجزء الفائت فان لم يوجد بالارش
عبد وقف الارش حتى يصطلحا عليه فان اصطلحا على ان يقتسماه نصفين جاز لان الحق لهما فاذا اقتسما
جاز ذلك وان لم يصطلحا ولا يقضي القاضي بشيء ولكن يوقف ذلك المال وان كانت الجناية لا تنقص الخدمة
فوصيته على حاله والارش لصاحب الرقبة لان الارش جزء من اجزاء الرقبة فيكون لمالك الرقبة قال وكل
مال وهب للعبد او تصدق به عليه فهو لصاحب الرقبة لان ذلك مال العبد فهو لمولاه قال رسول الله صلى
الله عليه وسلم من باع عبدا وله مال فماله للبائع قال ولو كان مكان العبد امة كان ما ولدت
من ولد فهو لصاحب الرقبة لانه بمنزلة الاصل والاصل ملك صاحب الرقبة ولانه لو اوصى له بخدمته يخص
واحد فلا يكون له خدمة يخص قال ونفقة العبد وكسوته على صاحب الخدمة لانه هو الذي يستوفي منفعته
في الحال فكانت النفقة والكسوة عليه وليس هذا كالرهن ان نفقة الرهن له وان كان عبدا على الراهن دون
المرتهن لان منفعة ذلك يحصل للراهن لانه لو هلك سقط الدين وان له ان يفكه في اي وقت شاء قال
فان كان اوصى بخدمة عبد صغير لرجل ورقبته لآخر وهو يخرج من الثلث فنفقته على صاحب الرقبة حتى يدرك
الخدمة لانه لا منفعة لصاحب الخدمة في الحال وانما تكون النفقة للنماء والزيادة والنماء لصاحب الرقبة فوجب ان
تكون النفقة عليه ايضا فاذا كبر وبلغ الخدمة فالنفقة حينئذ على صاحب الخدمة لان المنفعة تحصل له
في الحال فوجب ان تكون النفقة عليه قال ولو اوصى بدار لرجل وبمنفعتها لآخر فصار كالوصية بالخدمة
قال واذا كان لرجل ثلاثة اعبد فاوصى برقبة احدهم لرجل وبخدمة آخر لرجل ولا مال له غيرهم وقيمة
صاحب الخدمة خمسمائة وقيمة الذي اوصى برقبته ثلاثمائة درهم وقيمة الباقي الف درهم فالثلث بينهم على
ثمانية اسهم فاعلم بان الوصية بالخدمة تعتبر من الثلث كما تعتبر الوصية بالرقبة لان الوصية بالخدمة
وصية بحبس الرقبة فلذلك تعتبر من الثلث فاذا ثبت هذا فنقول جميع المال الف وثمانمائة وثلثه
ستمائة جميع سهام الوصايا ثمانمائة فان زادت سهام الوصايا على ثلث المال بمائتين وذلك في النسبة الى
سهام الوصايا ربعها فينقص من سهم كل واحد منهما ربعه ويسلم في ثلثة ارباعها فيكون ثلثة ارباع وصيتهما
وثلث المال سواء فاما قيمة العبد الموصى برقبته فثلاثمائة فينقص منه ربعها وذلك خمسة وسبعون وتنفذ
الوصية في ثلثة ارباعها وذلك مائتان وخمسة وعشرون وقيمة العبد الموصى بخدمته فينقص منها
ربعها مائة وخمسة وعشرون وتنفذ الوصية في ثلثة ارباعها ثلثمائة وخمسة وسبعون فيضم الى وصية
صاحب الرقبة مائتان وخمسة وعشرون فيصير ستمائة وذلك ثلث المال وخمسة وسبعون من العبد
الموصى برقبته ومائة وخمسة وعشرون من العبد الموصى بخدمته تضم الى العبد الباقي وقيمته الف درهم

فصار الفا وماتين وكذلك ثلثا المال فاستقام على الثلث والثلثين واذا انفذت الوصية في ثلثة ارباع العبد الموصا
بخدمته يخدم الموصا له ثلثة ايام والورثة يوما واحدا فان مات صاحب الخدمة استكمل صاحب الرقبة عبده كله
لانه بطلت وصية صاحب الخدمة بموته وبقيت وصية صاحب الرقبة وهي تخرج من ثلث ماله فيكون له وكذلك
ان مات العبد الذي كان يخدم كان العبد الاخر كله لصاحب الرقبة لان التوزيع والتقسيم انما كان بينهما لثبوت
حقهما فاذا ذهب احدهما صار كانه اوصى له وحده تتعين من الثلث وهو يخرج من الثلث ولو كانت قيمة العبد
سوا كان لصاحب الخدمة نصف خدمة العبد ولصاحب الرقبة نصف رقبته الاخر لان قيمة العبد الباقي خمسماية
وقيمة العبدين اللذين اوصا بهما الف درهم قيمة كل واحد منهما خمسماية فصار ثلث ماله خمسماية فيقسم
الثلث بينهما انصافا في ذمته كل واحد منهما نصفه فيكون لصاحب الرقبة نصف الرقبة وللموصا له بالخدمة
نصف الخدمة يوما وللورثة يوما وانما يضرب صاحب الخدمة كما يضرب صاحب الرقبة لما ذكرنا انه اوصى
بحبس الرقبة على الوارث فكانه اوصى بالتمليك لانقطاع حق الورثة عنه فهي والوصية بالتمليك سوا قال
ولو اوصى بالعبيد كلهم لصاحب الرقبة وبخدمة احدهم لصاحب الخدمة لم يضرب صاحب الرقاب الا بقيمة
واحد منهم ويضرب الاخر بخدمة الاخر فيكون كالباب الاول الذي قبله وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله
لان الموصا له بالرقاب في الحكم كانه اوصى له برقبتين لان العبد الذي اوصى بخدمته لغيره هو ممنوع لانه
مشغول بحق غيره فاقام مشغولا كانه لم يوص له به ولان اصل ابي حنيفة رحمه الله ان الموصا له باكثر
من الثلث لا يضرب الا بالثلث فالموصا له بالعبدين هاهنا لا يضرب الا بالثلث وهو عبد واحد والموصا
بالخدمة يضرب ايضا بعبد واحد فيصير الثلث بينهما نصفين لكل واحد منهما نصف الرقبة فالذي اوصى له
بالعبدين له نصف العبد في العبدين جميعا لان حقه في العبدين فيكون له من كل عبد ربعه والموصى له
بالخدمة له نصف العبد من العبد الذي اوصى له بخدمته يخدم الموصا له يوما وللورثة يوما كما في الفصل
الاول واما على قولهما الموصا له بالرقاب يضرب بالعبدين والموصا له بخدمة العبد يضرب بعبد واحد
فيضرب الثلث بينهما اثلاثا سهمان لصاحب الرقاب وسهم لصاحب الخدمة فلما صار الثلث على ثلثة صار
الثلثان على ستة والجميع تسعة كل عبد ثلثة اسهم وللموصا له بالرقاب سهمان ومن كل رقبة سهم وللموصا له
بالخدمة سهم في العبد الذي اوصى له يخدم العبد الموصا به للموصا له بالخدمة يوما وللورثة يوما الفصل
للموصا لهما ثلثة اسهم وللورثة ستة اسهم ولو كانوا يخرجون من الثلث كان لصاحب الرقبة ما اوصى له
به ولصاحب الخدمة ما اوصى له به لان كل واحد منهما يصل الى تمام حقه فان مات صاحب الخدمة رجع
الى صاحب الرقبة لانه بطلت وصيته فارتفعت المضايقة قال ولو لم يكن له مال غيرهم واوصى بثلث كل
عبد منهم لفلان واوصى بخدمة احدهم بعينه لفلان فانه يقسم الثلث بينهم على خمسة اسهم لصاحب الخدمة
ثلثة اخماس الثلث في خدمة ذلك العبد يخدمه ثلثة ايام ويخدم للورثة يومين ويكون للاخر خمسا الثلث
في العبدين الباقيين في كل واحد منهم خمس رقبته ووجه ذلك ان الموصا له بالرقاب لا حق له في العبد الذي
اوصى بخدمته ما دام الموصا له باقيا فصار كانه اوصى بخدمة احدهما لرجل وبثلث العبدين الاخرين لرجل
فاجعل كل ثلث سهما فيضرب صاحب الرقبة بثلث كل عبد وذلك سهمان فيضرب صاحب الخدمة بالجميع وذلك
ثلثة اسهم فاجعل ثلث المال على خمسة اسهم والثلثان عشرة فالجميع خمسة عشر فيعول ثلث المال خمسة فيقسم
بينهم لصاحب الرقبة سهمان في كل عبد من العبدين سهم ولصاحب الخدمة ثلثة اسهم في العبد الموصا له بخدمته
يخدمه ثلثة ايام وللورثة يومين فجميع ما حصل للموصا لهما خمسة اسهم سهمان للموصا له بالرقبة وثلثة

اسهم

اسهم للموصا له بالخدمة وجميع ما حصل للورثة عشرة اسهم ثمانية اسهم في العبدين في كل عبد اربعة وسهمان
من العبد الموصا بخدمته فاستقام على الثلث والثلثين قال لو كان اوصى بثلث ماله لصاحب الرقاب وبخدمة
احدهم بعينه لصاحب الخدمة ولا مال له غيرهم قسم المال بينهم نصفين ووجه ذلك ان العبد الموصى بخدمته اجتمع
فيه وصيتان وصية بجميعه ووصية بثلثه لانه اوصى له بثلث ماله وخدمة العبد مال الا ترى ان من اوصى
لاخر بخدمة عبده اعتبر ذلك من الثلث بخلاف ما ذكرنا في المسئلة الاولى لانه اذا اوصى له بثلث الرقاب لان الموصا
له بالرقاب لا حق له في العبد الذي اوصى بخدمته ما دام الموصا له باقيا لانه اوصى له بالرقبة والخدمة ليست
من الرقبة في شي وهاهنا اوصى له بالمال والخدمة مال ولذلك قلنا انه اجتمع في العبد الموصا بخدمته وصيتان
وصية بخدمته ووصية بثلثه فالثلثان لصاحب الخدمة بلا منازعة والثلث بينهما نصفان فيجعل العبد
بينهما على ستة اسهم فاربعة اسهم خلت عن دعوى صاحب الثلث وسلم لصاحب الخدمة بلا منازعة وسهمان
استوت منازعتهما فيه فيقسم بينهما لكل واحد منهما سهم فصار لصاحب الخدمة خمسة اسهم ولصاحب الثلث
سهم فاذا صار العبد على ستة صار العبدان الاخران اثنا عشر فثلثها اربعة ضمت الى الستة فتصير عشرة فهذه
جملة وصاياهم فاجعل هذا ثلث المال والثلثان مثلا ذلك فجميع المال ثلثون فتبين ان كل عبد صار عشرة
فالعبد الموصا بخدمته عشرة يخدم الموصا له بخدمته خمسة ايام وللورثة اربعة ايام ويخدم صاحب الثلث
يوما ولصاحب الثلث من العبدين الاخرين اربعة اسهم فتصير الوصية عشرة ستة في العبد الموصى بخدمته
واربعة في العبدين الباقيين وللورثة عشرون في كل عبد من الباقيين ثمانية واربعة من العبد الموصا
بخدمته فاستقام على الثلث والثلثين الذي اوصى بخدمته اجتمع فيه وصيتان وصية بجميعه ووصية
بثلثه ومخرج الثلث من ثلثة فصاحب الجميع يضرب بالجميع ثلثة وصاحب الثلث يضرب بالثلث سهم فصار هذا
العبد على اربعة فلما صار هكذا العبد على اربعة صار العبدان الاخران كل واحد منهما ثلثة بغير عول
لانه لا حاجة الى العول في ذلك فالثلث منه سهمان ضمه الى اربعة فيصير ستة فاجعل هذا ثلث المال
والثلثان مثلا ذلك اثنا عشر فجميع ثمانية عشر فتبين ان العبد الموصا بخدمته صار على ستة يخدم
لصاحب الخدمة ثلثة ايام والاخر يوما والورثة يومين والموصا له بالثلث من العبدين الاخرين سهمان
فصارت الوصية ستة اربعة اسهم في العبد الموصا بخدمته وسهمان في العبد وللورثة اثنا عشر سهمان
في العبد الموصا بخدمته وعشرة اسهم في العبدين فاستقام على الثلث والثلثين قال واذا اوصى
بخدمة عبد لرجل وبغلته لاخر وهو يخرج من الثلث فانه يخدم صاحب الخدمة شهرا وعليه فيه طعامه ولصاحب
الغلة شهرا وعليه فيه طعامه وكسوته عليهما نصفان لانه اوصى لكل واحد منهما بجميع الرقبة لان الوصية
بالخدمة وصية بحبس الرقبة لانه لا يمكن استخدامه الا بعد حبسها والوصية بالغلة ايضا وصية بالرقبة
لانه لا يمكن استغلاله الا بعد حبس الرقبة فقد اوصى لكل واحد منهما بجميع الرقبة وحقهما سوا فيخدم
هذا شهرا ويغل الاخر شهرا الا ان العبد لا يمكن قسمته بالاجزا فيقسم بالايام وطعامه في مدة الخدمة
على صاحب الخدمة لانه هو الذي ينتفع به دون صاحب الغلة والنفقة انما تجب على من يحصل له المنفعة
وفي مدة الغلة على صاحب الغلة لان منفعته في تلك المدة تحصل له واما الكسوة عليهما جميعا لان الكسوة
لا تتقدر بتلك المدة لانها تبقى اكثر من هذه المدة ولا تتجدد الحاجة اليها بان قدرنا هذا القدر من المدة
كما تتجدد الطعام في كل وقت وبما ذكرناه سوا فكانت الكسوة عليهما لهذا المعنى فان جنا هذا العبد جناية
قيل لهما افدياه لان منفعته لهما فيخاطبان كما يخاطب المرتهن في العبد المرهون فان فدياه كان على حاله

وان اسا الفدا وبعداه الورثة بطلت وصيتهما لانهما اسا الفدا فقد رضيا بهلاك الرقبة فبطل حقهما **قال**
اذا اوصى لرجل من غلة عبده كل شهر بدرهم ولاخر بثلث ماله ولا مال له غير العبد فان ثلث العبد بينهما نصفان
في قول ابي حنيفة رحمه الله لانه اوصى للموصى له بالغلة بجميع الرقبة ولا يمكن استيفاء درهم من غلة في كل شهر الا
بحبس جميع الرقبة والمذهب عن ابي حنيفة ان الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث والثلث يكون
بينهما لكل واحد منهما السدس ومخرج الحساب من ستة فالثلث سهمان يكون بينهما سهم لصاحب الثلث ليعطى له
من الرقبة وسهم لصاحب الغلة فيستغل بحسب غلته عليه وينفق عليه منها كل شهر دراهم لانه هكذا اوصى له
واربعة اسهم من الرقبة للورثة فان مات الموصى له بالخدمة وقد بقي من الغلة شيء رد ذلك الى صاحب الرقبة
وكذلك ما حبس له من الرقبة يرد على صاحب الرقبة لانه بطلت وصيته بموته فيرجع ذلك الى صاحب الرقبة
قال وعلى قولهما انقسم الثلث بينهما على اربعة صاحب الغلة يضرب بالجميع وصاحب الثلث بالثلث سهم
قال ولو اوصى لرجل بغلة داره ولا مال له غيرها فاحتاج الورثة الى سكناها قسمت الدار اثلاثا فيكون
للورثة ثلثاها واستغل ثلثها لصاحب الغلة لان الدار مما يحتمل القسمة فتقسم بينهما بخلاف الغلة ولو
اوصى لرجل بغلة داره ولاخر بعبد ولاخر بثوب فهذه المسألة على وجهين اما ان يخرج هذه الاشياء كلها
يخرج من الثلث اخذ كل واحد منهم ما اوصى له به لانه اوصى بالجميع والوصية بغلة الدار وصية بحبس رقبتها على
ما ذكرنا وان كان لا يخرج من الثلث ولكن الورثة اجازوا فكذلك وان لم يجز الورثة ضرب كل واحد منهم بقدر
حقه الا ان يكون وصية احدهم تزيد على الثلث فلا يضرب بالزيادة في قول ابي حنيفة رحمه الله واذا
مات صاحب الغلة بطلت وصيته وقسم الثلث بين من بقي منهم لما ذكرنا **قال** واذا اوصى الرجل بغلة
داره او عبده في المساكين جاز ولا يجوز ذلك في السكنى والخدمة الا لانسان معلوم لان الوصية بالغلة
وصية بالدراهم والدنانير والوصية بالدراهم والدنانير جائز من الثلث واما الوصية بالخدمة والسكنى
لا يجوز الا لانسان بعينه لانه لا يمكن استيفاء هذه الوصية الا بعد بقاء العين ولا تبقى العين الا بالانفاق
عليها وليس هاهنا احد يؤمر بالانفاق عليها اما الوارث فلانه لا منفعة له في ذلك والنفقة انما تجب على من
تحصل له المنفعة لا يجوز ان تستغل وينفق عليه من الغلة لانه لم يوص بالغلة فلو استغل كان فيه
تبديل الوصية وذلك لا يجوز ولا تجب النفقة على المساكين لاجل الجهالة بخلاف ما اذا اوصى لرجل بعينه
لان من تجب عليه النفقة معلوم **قال** ولو اوصى بظهر دابة في المساكين كان باطلا لجهالة من يستحق
عليه ولو اوصى بظهرها لانسان معلوم يركبها في حاجته ما عاش جاز كما اذا اوصى بسكنى داره وخدمة
عبده لانسان معلوم انه يجوز ولو اوصى له بظهرها في سبيل الله تعالى جاز ايضا لان الموصى له معلوم لانه
اوصى له بظهرها في سبيل الله تعالى ولو اوصى بظهرها في سبيل الله تعالى لا يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله
ويجوز في قول محمد لا ابي حنيفة رحمه الله وذلك لان هذه وصية لا يمكن استيفاؤها من الوجه الذي ذكرنا
ومحمد رحمة الله عليه يقول ان الوصية بظهر الدابة في سبيل الله نوع من الاعداد للعدو وقد امر الله سبحانه
وتعالى بذلك لقوله تعالى واعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ولم يذكر قول ابي يوسف ويحتمل
ان قوله مثل قول محمد وقال بعضهم هذا فرع لمسألة الوقف وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله لو جعلها وقفا
في حال الحياة لا يجوز وكذلك اذا اوصى بعد الوفاة وعندهما لو جعلها وقفا في حال الحياة جاز كذلك
اذا اوصى بعد الوفاة فان قال في صحته غلة او هي هذه او عبدي هذا صدقة في المساكين بعد موتي فهو وصية من ثلثي يباع فيه فيتصدق بثمنها احترت ذلك فما اجاز الورثة فان طعن فيه طاعن منهم

جعله

جعله وصية من ثلثه كما قال وانما اشترط هذا الشرط احترازا عن قول ابن ابي ليلى فان المذهب عنده
انه لا يجوز فاذا اشترط هذا الشرط وابطل قاض من القضاة فيباع ويتصدق بثمنه لان الميت وصى بوجهين
فاذا ابطلت احدهما جازت الاخرى من الثلث **قال** واذا اوصى بداره او بارض له تجعل حبسا على
الاخر فالاخر من ورثته لا يباع ابطلت ذلك وجعلناه ميراثا وهذا قول ابي حنيفة والاختلاف فيه
مثل الاختلاف في الوقف وفي الوقف **قال** ولو اوصى بغلة داره لرجل وسكناها لاخر وبرقبتها
لاخر وهي الثلث فهدمها رجل بعد موت الموصي غرم قيمة ما هدم من بنائها ويبني مساكن كما كانت فتؤاجر
فيأخذ غلتها صاحب الغلة ويسكنها الاخر لان الوصية بالغلة والسكنى لا تبطل بهدم الدار لقيام القيمة
مقام الدار وهذا كما قلنا في العبد الموصى بخدمته لرجل **قال** اذا قتل ان الوصية لا تبطل ويشترى
بقيمته عبدا اخر فيخدمه كذلك هاهنا وكذلك البستان واذا اوصى بغلته فقطع رجل نخله او شجره
فهو على هذا **قال** واذا اوصى لرجل بثلث ماله ولاخر بغلة داره وقيمة الدار الف درهم وله الفا
درهم سوى ذلك فلصاحب الغلة نصف غلة الدار ولصاحب الثلث نصف الثلث فيما بقي خمس ذلك
في الدار واربعة اخماسه في المال ووجه ذلك يقول ان الوصية بثلث المال وصية بثلث الغلة ايضا
لان الغلة مال الميت تقضى منها ديونه فاذا كان كذلك فالدار تخرج من الثلث ماله لان قيمة الدار
الف درهم وله الفا درهم سوى ذلك فقد اجتمعت في الدار وصيتان وصية بجميعها ووصية بثلثها
فيجعل الدار على ثلثه وتقسم بينهما على طريق المنازعة على قول ابي حنيفة رحمه الله فصاحب الثلث
لا يدعي اكثر من الثلث وهو سهم واحد والثلثان سهمان سلم لصاحب الغلة وهو صاحب الجميع بلا
منازعة لان الوصية بالغلة وصية بجميع الدار على ما ذكرنا انه يحبس جميع الدار لاجله واستوت منازعتهما
في سهم واحد فكان بينهما فانكسر على سهمين فاضرب سهمين في ثلثه فيصير ستة فصاحب الثلث لا يدعي
اكثر من سهمين واربعة اسهم خلت عن دعواه وسلم لصاحب الجميع وهو صاحب الغلة بلا منازع واستوت
منازعتهما في سهمين فيقسم بينهما لكل واحد منهما سهم فاذا صارت الدار وهي الثلث على ستة والالفان
اثنا عشر فلصاحب الثلث ذلك الثلث اربعة اسهم فيضمها الى ستة فيصير سهام الوصايا عشرة اسهم واذا
صارت على عشرة والوصية من الثلث صار كل ثلث عشرة وجملة ذلك ثلثون فيعزل الثلث للمال عشرة فيقسم
بينهم لصاحب الغلة خمسة اسهم كلها في الدار ولصاحب الثلث خمسة اسهم اربعة من الالفين وسهم من
الدار فهذا معنى قوله في الاصل لصاحب الغلة نصف غلة الدار وذلك خمسة لانا جعلنا الدار على عشرة
ولصاحب الثلث نصف الثلث خمسة اربعة اخماسه في المال وخمس ذلك في الدار وهذا في قول ابي حنيفة
رحمه الله وعلى قولهما يقسم على طريق العول صاحب الجميع يضرب بالجميع وصاحب الثلث يضرب بالثلث ويخرج
الثلث من ثلثه فصاحب الجميع يضرب بالجميع ثلثه وصاحب الثلث يضرب بسهم فاجعل الدار على اربعة اسهم فاذا
صارت الدار على اربعة اسهم مع العول صار كل الف على ثلثه من غير عول فالالفان تصير ستة اسهم ان
فللموصى له بالثلث ثلث ذلك وذلك سهمان وضم ذلك الى اربعة فيصير ستة فاجعل هذا ثلث المال والثلثان
اثنا عشر والجميع ثمانية عشر فللموصى له ثلث المال ثلث الالفين وذلك اربعة اسهم من ستة ثلثاه وهذا
معنى قوله في الاصل وان شئت قلت ثلثا ذلك في المال وقال ايضا وثلثه في الدار لانك جعلت الدار على
ثلثه قبل العول وللموصى له بالثلث سهم من الدار وذلك ثلث الثلاثة فان مات صاحب الغلة فلصاحب
ثلث الدار ثلث المال لانه لما مات الموصى له بالغلة بطلت وصيته وصار كانه لم يوص له بشيء وانما اوصى لصاحب

الثلث بثلث المال والدار فيكون له ذلك فان استحقت الدار بطلت وصيته صاحب الغلة واخذ صاحب الثلث
ثلث المال لانه لا يملك استغلالها بعد استحقاقها ولو لم يستحق ولكنها انهدمت فقيل لصاحب الغلة ابن نصيبك
منها ويبني صاحب الثلث نصيبه والورثة نصيبهم لان ذلك مشترك بينهم فيبني كل واحد منهم نصيبه وان ابى
اي ان شيئا لم يجبر على ذلك ولم يمنع الاخر ان يبني ما نصيبه من ذلك ويواجره ويسكنه لان الذي امتنع من
البنا رضي ببطلان حقه فلا يوجب ابطال حق صاحبه وليس هذا كالسفل اذا كان لرجل وعلوه لاخر فانهدما
وابى صاحب السفل ان يبني السفل فانه يقال لصاحب العلو ابن سفله ثم ابن عليه العلو فاذا اراد صاحب
السفل ان يسكن السفل فامنعه حتى يدفع اليك قيمة السفل لان هناك لا يمكن بنا العلو الا بعد بنا السفل
فكان لصاحب العلو ان يبني سفله حتى يمكنه بنا العلو عليه واما هاهنا يمكن ان يقسم عرصة الدار فيبني
كل واحد منهما في نصيبه **قال** ولو اوصى لرجل بسكنى دار او بغلتها فادعاها رجل واقام البينة انها
له فشهد الموصى له بالغلة والسكنى انها له لم تجز شهادته لانه يجر بشهادته الى نفسه المغنم لانه
لو قبلت شهادته سلمت الوصية له وكذلك لو شهد للميت بمال او بقتل خطا لانه يجر لنفسه المغنم لانه اذا كثر
مال الميت كثرت وصيته وسلمت له والله اعلم

باب الوصية بغلة الدار والبستان

قال ولو اوصى له بغلة بستانه ولاخر برقبته وهو ثلث ماله فالرقبة لصاحب الرقبة والغلة لصاحب الغلة
ابدا ما بقي الكلام فيه فالكلام كالكلام فيما اذا اوصى برقبة لرجل وبخدمته لاخر والرقبة تخرج من ثلث
ماله ان الموصى له بالخدمة اولى بها ما دام حيا فاذا مات تسلم الرقبة كلها لصاحب الرقبة كذلك هاهنا
وجملة هذه المسائل ان المسائل على ثلثة اوجه وجه يقع على الابد ذكر الابد او لم يذكر وهو ان يوصي بغلة بستانه
او ارضه او سكنى داره او خدمة عبده وهذا يقع على الابد ذكر الابد او لم يذكر وبعض خروج البستان
والارض والدار من الثلث لان الغلة لفظة عامة الا ترى ان اسم الغلة تقع على الثمرة وغيرها فلاجل
عموم اللفظ ساوى الموجود وغيره وفي وجه يقع على الموجود ولا يقع الحادث ذكر الابد او لم يذكر وهو ان
يوصي بالصوف على ظهر غنمه والولد في بطن جاريته واللبن في الضرع انه يقع على الموجود وقت الموت
ان كان على ظهرها صوف وقت موت الموصي وكان في ضرعها لبن او في بطنها ولد وقت موت الموصي جازت
الوصية والا فلا لان الوصية انما تجوز في شي تجري فيه الميراث او ما له نظير من العقود في حال الحيوة
والان المستجد بعد العدم المستجد ردا الولد الحادث لا يدخل تحت الميراث ولا نظير له من العقود بخلاف الغلة
لان له نظيرا من العقود وهي المعاملة والاجارة وكذلك سكنى الدار وخدمة العبد لان له نظيرا من العقود
وهي الاجارة والعارية وفي وجه ان ذكر الابد وقع على الموجود والحادث جميعا كما اذا اوصى بثمرة بستانه
ابدا يقع على الابد وان لم يذكر الابد كان وقت الموت بالثمرة موجودة يقع على تلك الثمرة وان لم يكن هناك
ثمرة موجودة والقياس ان تبطل الوصية ولا يورث عليها ما اذا ذكر الابد يقع على الحادث والموجود جميعا
لان لها نظيرا من العقود وهي المعاملة وان لم يذكر الابد ان كان هناك ثمرة موجودة يقع عليها خاصة
لان الثمرة اسم خاص فيقع على الموجود كما اذا اقال في صحته ثمرة بستاني لفلان انصرف الى الموجود وقت
الاقرار كذلك هاهنا الوصية وجوبها بالموت فيعتبر وجود الثمرة وقت الموت وان لم يكن في البستان ثمرة
موجودة وقت الموت فالقياس ان تبطل الوصية وفي الاستحسان له ثمرة البستان في المستانف ابدا وجه
القياس ان الثمرة اسم خاص لما ذكرنا فصار كاللبن والولد والصوف وفي الاستحسان يقع على الحادث
ابدا لانه احتمل ان الموصي اراد به الثمرة في المستانف ولو صرفت وصيته الى ذلك صحت الوصية اذا احتملت

الصحة

الصحة والفساد حمله على الصحة هذا كما قالوا فيمن اوصى لولد فلان وليس لفلان ولد صارت الوصية لولد
ولده كذلك هاهنا بخلاف الصوف والولد واللبن لان هناك لو اراد به الحادث لا يقع عليه كما اذا قال ابدا لا
يقع عليه فلما لم يكن له وجه الصحة لا يحمل عليه والسقي والخراج وعلاج ما يصلحه على صاحب الغلة لان
منفعته يحصل له فكانت المونة والضمان عليه فان مات صاحب الغلة بطلت وصيته كما ذكرنا في الوصية
بخدمة العبد وسكنى الولد بخلاف ما اذا اوصى له بالثمرة فظهرت الثمرة وصار لها قيمة ثم مات الموصى له صار
ميراثا عنه لان الثمرة لما ادركت تعلق ملكها الموصى له وصارت بحال لو باعها جاز بيعها فاذا ثبت ملكه ثم مات
كان ذلك ميراثا لورثته بخلاف الغلة والخدمة **قال** ولو اوصى بغلة نخل ابدا ولاخر برقبته ولم يدرك
ولم يحمل فالنفقة في سقيها والقيام عليها على صاحب الرقبة فاذا اثمرت فالنفقة على صاحب الغلة اما اذا
لم يدرك فالنفقة على صاحب الغلة لان صاحب الغلة لا ينتفع بها فلا يلزمه نفقتها والنفقة على صاحب الرقبة
لاصلاح ملكه فاذا اثمرت فالنفقة الان على صاحب الغلة لانه الان صار بحال ينتفع بها **قال** وان حمل عاما
واحدا ثم احال فلم يحمل شيئا فالنفقة على صاحب الغلة لان منفعته ترجع عليه لانه اذا احال في عام كان في
ثمرته في العام القابل واذا كانت المنفعة ترجع اليه كانت النفقة عليه فان لم يفعل وانفق صاحب النفقة
عليه حتى حمل فانه يستوفي نفقته من ذلك الحمل وما بقي من الحمل فهو لصاحب الغلة لانه انفق لاصلاح ملك غيره
مضطرا اسح حصول منفعته لغيره فلم يوصف بالتبرع وذكر في الاصل ثم احال وقال اهل اللغة الصحيح ان يقال
حال لانه يقال حال النخلة اذا لم تثمر كما يقال امراة حايل اذا لم تحمل **قال** ولو اوصى لرجل بثلث غلة بستانه ابدا ولا مال
له غيره تقاسم البستان دخل على احدا النصيبين ولم يقل للاخر فانهم يشتركون فيما خرج من الغلة لان القسمة باطلة
لان الموصى له لا يملك رقبة البستان والقسمة فيما ليس يملكه باطله ولهما حق الثمرة والثمرة غير موجودة والقسمة
فيما لم يخلق باطلة والقسمة في معنى البيع لا يجوز بيع ما لم يخلق فكذلك القسمة وللورثة ان يبيعوا ثلثي البستان
مشاعا الا ان الثلث مشغول عن صاحب الغلة والورثة ممنوعون عن ذلك الثلث ما دام الموصى له حيا فاذا كان
هكذا فلا يجوز البيع الا في مقدار نصيبهم وروي عن ابي حنيفة رحمه الله انه قال لا يجوز بيع نصيبهم لان في
ذلك ضررا بالموصى له لانه ينقص الغلة وستة **قال** ولو اوصى بغلة بستانه الذي فيه لرجل واوصى بغلته
ابدا ايضا ثم مات الموصي ولا مال له غيره والغلة تساوي مائة درهم والبستان يساوي ثلثمائة درهم فللموصى له
ثلث الغلة التي فيه وثلث ما يخرج من الغلة فيما يستقبل ابدا لانه اوصى له بالغلة التي فيه ولم يزد على ذلك كان
الغلة كلها له فاذا اوصى له مع ذلك فغلته في المستانف ابدا صار كانه اوصى له بالبستان والثمرة التي فيه
لان الوصية بالغلة وصية بالبستان لان البستان يحبس له ولو فعل هكذا كان له من كل واحد منهما ثلثه
فاذا كان كذلك كان له ثلث الثمرة الموجودة وثلث ما يحدث لانه اوصى له بالمالين الا ان الغلة التي يحدث بمال
الميت لانه يقضي منها ديونه وينفذ وصيته **قال** ولو اوصى بعشرين درهما من غلته كل سنة له حل فاغل
سنة قليلا وسنة كثيرا فله ثلث الغلة يحبس فينفق عليه كل سنة من ذلك عشرون درهما لان الوصية
بعشرين درهما من غلته وصية له بجميع الغلة لانه يجوز ان يمتد عمره فيستوفي ذلك كله فلذلك جاز بثلثه
ويحبس عليه حتى ينفق عليه كل سنة عشرون درهما الى ان يموت **قال** ولو اوصى ان ينفق عليه اربعة
كل شهر من عرض ماله وعلى اخر خمسة كل شهر من غلة البستان ولا مال له غير البستان فغلة البستان بينهما
نصفان يباع سدس غلة البستان فكل واحد منهما فيوقف ثمنه على يدي الوصي او على يدي نفسه ان لم يكن وصيا
فينفق على كل واحد منهما من نصيبه ما سمي له لان الوصية باتفاق اربعة وصية بالجميع وكذلك الوصية

بابنان خمسه وكذلك الوصيه بانفاق درهم ولا عبره بالاقل والاكثر لانه يجوز ان يعيش صاحب الاقل اكثر مما يعيش صاحب
الاكثر فلما كانت وصيتهما سوا كان الثلث بينهما فكل واحد منهما السدس فيباع سدس الغلة لكل واحد منهما
ويوقف ثمنه وينفق على كل واحد منهما ما سمى له لانه اوصى لاحدهما بان ينفق عليه كل يوم اربعة من عرض ماله
والبستان ماله ولا يسلم المال اليهما ولكن يوضع على يدي الوصي وان لم يكن له وصي فالقاضي يضع على يدي ثقه
عدل لانه امر بالانفاق عليهما ولم يوص بدفع المال اليهما فان مات وقد بقي شي من المال رد على ورثة الموصي لان
وصيتهما قد بطلت بموتهما لما ذكرنا من قبل فيعود الى الورثه وكذلك لو قال ينفق على فلان اربعه وعلى فلان خمسة
حبس السدس على المنفرد والسدس الاخر على المجموعين في النفقه لانه اضاف الاربعه الى شخص واحد واضاف الخمسه
الى شخصين لانه جمعهما في الوصيه فصار كانه اوصى بان ينفق على فلان باربعة وعلى فلان خمسة فلذلك يقسم
الثلث بينهم سدسه يوقف للمنفرد وسدسه للمجموعين قال ولو اوصى بغلة بستانه لرجل وبنصف غلته
لاخر وهو ثلث ماله قسم ثلث الغلة بينهما نصفين فيكون الثلث بينهما لاستوائهما ولو كان البستان يخرج من ثلث
ماله فانه يقسم غلة البستان بينهما على طريق المنازعة على قول ابي حنيفة رحمه الله لان صاحب النصف لا يدعي الا
النصف فالنصف خلا عن دعواه وسلم لصاحب الجميع بلا منازعة والنصف الاخر استوت منازعتهما فيه فيقسم
بينهما نصفين فيحتاج الى حساب له نصف ولنصفه نصف وذلك اربعة فصاحب الجميع لا يدعي اكثر من سهمين
وسهمان خليا عن دعواه وسلم لصاحب الجميع بلا منازعة وسهمان اخران استوت منازعتهما فيهما فيقسمانهما بينهما لكل
واحد منهما سهم فصار لصاحب الجميع ثلثة اسهم ولصاحب النصف سهم وعلى قولهما يقسم على طريق العول فصاحب الجميع
يضرب بالجميع وصاحب النصف يضرب بالنصف والحساب الذي له نصف سهمان فصاحب الجميع يضرب بسهمين
وصاحب النصف يضرب بسهم واحد فيقسم بينهما اثلاثا سهمان لصاحب الجميع وسهم لصاحب النصف وقد ذكرنا الا
ختلاف في مواضع اخر قال ولو اوصى لرجل بغلة بستانه وقيمته الف درهم ولاخر بعبده وقيمته خمسما
وله سوا ذلك ثلثماية فالثلث بينهما على احد عشر سهما في قول ابي حنيفة رحمه الله لصاحب العبد خمسة اسهم في
العبد ولصاحب البستان ستة اسهم في غلته لان جميع ماله الف وثمان ماية والثلث من ذلك ستماية فوصية
صاحب البستان الف درهم وذلك اكثر من الثلث في مذهب ابي حنيفة رحمه الله ان الموصى له باكثر من الثلث لا
يضرب الا بالثلث فاطرح ما زاد على ستماية لان ذلك زيادة على الثلث فصاحب البستان يضرب بستماية وصاحب
العبد يضرب بخمسماية فاجعل ثلث المال وهو ستماية على احد عشر سهما لصاحب البستان ستة اسهم ولصاحب العبد
خمسة اسهم فما اصاب صاحب البستان كان في البستان في غلته وما اصاب صاحب العبد كان في العبد وهذا قول
ابي حنيفة وعلى قولهما صاحب البستان يضرب بجميع البستان وهو الف وصاحب العبد بخمسماية فيقسم ثلث
المال بينهما اثلاثا على طريق العول قال ولو اوصى لرجل بغلة ارضه وليس فيها نخل ولا شجر ولا مال له
غيرها فانها تواجر فيكون له ثلث الغلة وان كان فيها شجر اعطي ثلث ما يخرج منها لان اسم الغلة يقع على الثمر وعلى
الاجر فان كان فيها شجر تصرف الوصيه الى ما كان يخرج منها لان الغلة في الحقيقه اسم لما يخرج اذا كانت في الارض
اشجار وان لم يكن فيها شجر فالوصيه بالغلة وصيه بالدراهم والدنانير وذلك من الاجره وان قيل له لا يزرعها
فيستوفي زرعها اذا لم يكن في الارض شجر قيل له لانه لو زرع استفاد الملك الخارج ببذره وهو انما اوصى له
بغلة ارضه لا بغلة بذره قال ولو اوصى ان تواجر ارضه سنين مسماة كل سنة بكذا ولا مال له غيرها فان
كان الذي سمى اجر مثلها جازت الاجارة وان كان اقل منه حسب له ذلك من الثلث لانه لم يتعلق حق الورثة في
الثلث الا ترى انه لو اوصى بان يباع من فلان بمثل قيمتها او المحاباة تخرج من الثلث جازت الوصيه وكذلك الاجارة

ولو كان

ولو كان النقصان اكثر من الثلث بطل الفضل على الثلث الا ان يجيزه الورثة قال ولو اوصى لرجل بغلة ارضه
ولاخر برقبتها وهي تخرج من الثلث فباعها صاحب الرقبه وسلم صاحب الغلة البيع جاز وبطلت وصيه صاحب
الغلة ولا حق له في الثمن اما الوصيه في الغلة جائزه لما ذكرنا من قبل فان باعها صاحب الرقبه وسلم صاحب الغلة
جاز لان ملك الرقبه له الا انه كان متعلقا بحق صاحب الغلة وقد رضي بابطال حقه حيث سلم واجاز وبطل
وصيه صاحب الغلة لانه انما اوصى له بالغلة في ملك الموصى له بالرقبه وقد زال بالبيع ملكه ولا حق له في الثمن
لان الثمن بدل الرقبه ولا ملك له في الرقبه قال ولو اوصى رجل لرجل بغلة بستان له يوم يموت وليس له
يوم اوصى بستان ثم اشترى بستانا ثم مات فالوصيه جائزه لان الوصيه ايجاب الملك بالموت فاذا كان في
ملكه وقت الموت صحت الوصيه له ولو لم يقل هكذا ولكن قال اوصيت لفلان بغلة بستاني وليس له بستان فاشترى
بعد ذلك ومات فانه لا يجوز في ظاهر الرواية وفي رواية الكرخي تجوز على ما ذكرنا في الغنم قال ولو اوصى
له بغلة بستانه فاغل البستان سنين قبل موت الموصي ثم مات الموصي لم يكن للموصى له من تلك الغلة شي انما
يكون له الغلة التي فيه يوم موته لان الوصيه ايجاب الملك بالموت فيكون له من الثمر التي فيه يوم يموت لان
الوصيه وما يحدث بعد الموت فان اشترى الموصى له البستان من الورثه بعد موته جاز الشرا وبطلت وصيته
لانه يملك ذلك العين بالشرا فاستغنى عن ملكه بالوصيه هذا كما يقول فيمن تزوج امة انسان ثم اشتراها
بطل النكاح كذلك هاهنا وكذلك لو اعطوه شيا على ان يبري من الغلة وكذلك في سكنى الدار وخدمة
العبد اذا صالحوا منه على من جاز وبطل وصيته لان فيه اسقاط الحق بالبدل فجاز كالخلع والطلاق
على المال والله اعلم

باب الوصية في العتق

واذا اوصى الرجل بعتق عبده بعد موته
او قال اعتقوه بعد موتي بيوم او باقل او باكثر واوصى لانسان بالف درهم تحاصا في الثلث وليس هكذا
من العتق الذي يبدا به لان هذه وصيه بالعتق والوصيه بالعتق تحتمل النقض والرد الا ترى انه لو رجع
عن ذلك صح رجوعه فلو كان عليه دين بيع في الدين فاذا كان كذلك كان حكمه حكم سائر الوصايا
والاصل فيه ان كل عتق تاخر عن الموت ولو ساعة لا يعتق الا باعتاق الوارث او الوصي وكان حكمه حكم
سائر الوصايا ولو كان العتق منجزا كما اذا اعتقه في مرضه او قال هو حر بعد موتي او دبره تدبيرا مطلقا
او مقيدا كما اذا قال ان مت من مرضي هذا فهو حر يبدا به فكان اولى من سائر الوصايا لانه يعتق بموته فلا
يحتاج الى اعتاق الورثة والوصي والمعنى في ذلك ان هذا العتق لا يحتمل النقض والرد فكان اقوى من سائر الوصايا
فيبدا به وهكذا روي عن عبد الله بن عمر وابراهيم النخعي رحمهم الله قال ولو اعتق امته في مرضه فولدت
بعد العتق وكذا قبل ان يموت الرجل او بعدما مات لم يدخل ولدها في الوصيه لان الام ولدته وهي حرة والحر
لا يدخل تحت الوصيه وان مات الرجل فان خرجت الجارية من الثلث فلا شي عليها ولا على ولدها لان الوصيه
نفاذها من الثلث وهي تخرج من الثلث وان لم تخرج الجارية من الثلث فعليها ان تسعى في ثلثي قيمتها ان لم
يكن له مال غيرها فان ماتت الجارية قبل الاداء فعلى ولدها ان يودي ما على الام من السعاية في قول ابي حنيفة
رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد لا شي على الولد لان من اصل ابي حنيفة رحمه الله ان الام اذا وجبت عليها السعاية
صارت بمعنى المكاتبه والمكاتبه اذا ماتت وتركت ولدا فان الولد يقوم مقامها في السعاية فكذلك هاهنا
ومن اصلهما انها تعتق كلها وصارت حرة وعليها دين والحرة المديونة اذا ماتت ولم تترك شيا فلا يجب على ولدها
شي كذلك هاهنا قال ولو دبر عبده وقال الاخر ان حدث بي حدث من مرضي هذا فانت حر ثم مات
من مرضه تحاصا في الثلث لان كل واحد منهما يعتق بموت المولى ولا يحتاج الى اعتاق الورثة فكانا سوا

فيتحاصان في الثلث **قال** ولو اوصى لعبده بدراهم مسماه او بشي من ماله لم يجز لان العبد ماله فصار كانه اوصى
لنفسه فلا فايدة فيها ولو انه اوصى بثلث رقبته جاز ويصير ثلثه مدبرا في قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
صار كله مدبرا لان التدبير يتجزى عنده كالعتق ولا يتجزى عندهما ولو اوصى له بثلث ماله جازت وصيته وعتق
ثلثه بعد موته لان رقبته من ماله فانصرفت وصيته الى رقبته والى ساير امواله ثم ينظر ان كان ماله دراهم
او دنانير فينظر الى ثلثي العبد فان كانت قيمة ثلثي العبد مثل ما وجب له في ساير امواله صار قصاصا وان كان
في المال زيادة دفعت اليه تلك الزيادة وان كان في ثلثي قيمته زيادة يدفع الى الورثة تلك الزيادة ولو كانت
التركة عروضا لا يصير قصاصا لاختلاف الجنس وعليه ان يسعى في ثلثي قيمته وله الثلث من ساير امواله وللورثة
ان يمنعوا الثلث من ساير امواله حتى يحصل اليهم السعاية وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وعلى قولهما صار كله مدبرا
فاذا مات عتق كله ويكون العتق مقدما على ساير الوصايا فان زاد الثلث على مقدار قيمته يعطي الورثة الى
يدفعوا اليه ذلك وان كانت قيمته اكثر فعليه ان يسعى في الفضل **قال** ولو اوصى بعبده لرجل ثم اوصى
ان يباع من اخر بثمن مسمى حط عنه فيه الثلث فلا مال له غيره فللذي اوصى له بالبيع ان يشتري خمسة اسداس العبد
بثلثي قيمته ان شاء او باع فان اخذه كان للاخر سدس وصيته وان تركه كان للاخر ثلث رقبته وانما جازت
الوصيتان جميعا لانه لا تنافي بينهما ولكن الجميع بينهما فيقسم الثلث بينهما لان الوصية بعبده وصية بثلثه
لان الزيادة على الثلث لا تنفذ وصيته فيها وقد اوصى للاخر بالثلث حيث حط عنه الثلث فكان للموصى له بالعبد
نصف الثلث وهو سهم من رقبته ويحط عن الموصى له بالبيع منه نصف الثلث وهو السدس فيقال له ان شئت
فخذ خمسة اسداس العبد بثلثي قيمته وذلك اربعة اسهم من ستة ذلك سدس القيمة وصيته لك وان شئت فدع
وانما خير لانه لم يسلم له ما اوصى له به من الحط فعلم رضاه ولان الرضا في المبادلات شرط فان ترك الذي
اوصى له بالشرا ولم يشتر صار ثلث الرقبة للذي اوصى له بالرقبة لانه اوصى لكل واحد منهما بالثلث وانما
كانت القسمة لاجل المضايقة فاذا ترك هو وصيته ارتفعت المضايقة وسلم الثلث للاخر **قال** ولو
اوصى بعتقه ثم اوصى ان يباع كان هذا رجوعا عن وصية العتق لانهما وصيتان لا يمكن الجمع بينهما لتنافيهما
وتناقضهما **قال** فيكون الثانية منهما رجوعا عن الاولى ودفعا لها **قال** وقال محمد اذا اوصى ان يباع
ولم يزد على ذلك او اوصى ان يباع بقيمته فهو باطل لان الموصى له مجهول وجهالة الموصى له تبطل الوصية
ولو اوصى ان يباع بقيمته جاز ولا من بيع النسمة وصية للعبد لانه لمشترى للعتق واذا كانت الوصية
للعبد صار الموصى له معلوما فيجوز وعلى الورثة ان يبيعوا العبد ان وجد وامن يشتريه بالقيمة للعتق
وان لم يوجد من يشتريه بقيمته للعتق يحط من ثمنه مقدار الثلث ليرغب المشتري في شرايه للعتق تنفيذا
للوصية **قال** ولو اوصى ان يباع من رجل بعينه ولم يسم ثمنا فانه يباع منه بقيمته لا ينقص منها
شيا فان شا اخذ وان شا ترك وانما جازت هذه الوصية لان الموصى له معلوم ولكن لا يحط من قيمته شيا
لانه اوصى بالبيع ولم يوص بالمحاباة فان شا اخذ بقيمته وان شا ترك لان الرضا شرط في المبادلة وليس هذا
كما لو اوصى ان يباع نسمة ان يحط من قيمته الثلث اذا لم يوجد من يشتريه نسمة لان في الغالب النسمة
تشترى بارخص مما تشترى غير النسمة فكانه اذن بالحط دلالة اذا لم يشتر نسمة تنفيذا للوصية وهاهنا
كانت الوصية بالبيع ولم يوجد منه الاذن بالحط دلالة ولا افصاحا **قال** ولو اوصى ان يعتق عبده فابى
العبد او لم يقبل ذلك فانه يعتق من الثلث لان العتق لا يحتاج الى القبول كالطلاق وقد قصد الموصي التقرب
الى الله سبحانه وتعالى فلا يبطل ذلك باباية **قال** واذا اشترى الرجل ابيه في مرضه بالف درهم وذلك

بقيمته

قيمته وله الف درهم سوا ذلك كان ابيه يعتق لان ملكه بالشرا فيعتق عليه لقوله صلى الله عليه وسلم من ملك
ذا رحم محرم فهو حر ويرث منه بالاتفاق ولانه يخرج من الثلث وصار حرا والحر يرث من الحر وفي وجوب السعاية
اختلاف على قول ابي حنيفة رحمه الله لا سعاية عليه وعلى قول ابي يوسف ومحمد يسعى في قيمته وجه قولهما
ان العتق في مرض الموت وصية فلا وصية لوارثه الا ان العتق لا يحتمل النقض والرد فيجب ان يسعى في
قيمته ردا للمالية وانما قال ابو حنيفة رحمه الله وذلك لانا لو اوجبنا عليه السعاية لبطلت من حيث
يجب لان السعاية اذا وجبت صار في معنى المكاتب والمكاتب لا يرث واذا لم يرث جازت له الوصية واذا جازت
الوصية سقطت عنه السعاية فاذا كان الوجوب يودي الى الابطال فلا فايدة في وجوبها وهذا على اصل
مذهب ابي حنيفة رحمه الله مستقيم لان المذهب عنده ان المستسعى كالمكاتب والمكاتب لا يرث ويودي الى
ما ذكرنا واما على قولهما ان المستسعى حر وعليه دين فلم يكن في ايجاب السعاية ابطالها فاوجبنا السعاية
وهذا على اصلها ولو ان المريض اعتق عبدا اخر ليسا وي الف درهم ولا مال له غير هذين العبدين والفي درهم
سوا ذلك فان على قول ابي حنيفة رحمه الله يتحاصان بينهما نصفين وثلث ماله الف وثلثمايه وثلثه
وثلثون وثلث لان ماله على اربعة الاف فاذا اقسم الثلث بينهما صار نصيب كل واحد منهما ستماية وستة
وستون وثلثين فسقط عن كل واحد منهما ذلك المقدار ويسعى كل واحد منهما فيما بقي من قيمته وذلك
ثلثماية وثلثه وثلثون وثلث ولا يرث منه لانه لما وجبت عليه السعاية صار في معنى المكاتب والمكاتب لا يرث
من احد واما على قولهما الثلث كله للعبد الاخر وعتق بغير سعاية لانه يخرج من الثلث ولا وصية لابنه
لانه وارث عندهما لان المستسعى عندهما حر وعليه دين ليسعى الابن في جميع قيمته ردا للوصية ويسقط
عنه مقدار ميراث نفسه فيتقاصان ويردا ان الفضل **قال** ولو اشترى ابنه بالف درهم وقيمته
خمسماية واعتق عبدا له اخر ليساوي خمسماية ولا مال له غيرهما اخرنا الوصية في المحاباه قبل العتق في
قول ابي حنيفة رحمه الله اجتمعت في هذه المسلة وصايا وصية للبايع بزيادة خمسماية لانه اشترى ما يساوي
خمسماية بالف درهم ووصية لابنه حيث عتق بالشرا ووصية للعبد الاخر بالعتق فالبايع اولى بالوصية
في قول ابي حنيفة رحمه الله لان المذهب عنده ان المحاباه اولى من العتق اذا كانت متقدمة فهاهنا البايع
اولى لانه صاحب المحاباه فلما صار الثلث كله للبايع فعلى العبدين ان يسعيا في قيمتهما لان البايع استحق
الثلث ولا ميراث لابنه في قول ابي حنيفة رحمه الله لان في معنى المكاتب عنده والمكاتب لا يرث واما على
قولهما العتق اولى من المحاباه فيصرف الثلث كله الى العبد الاخر لان الابن يرث عندهما لان المستسعى
عندهما حر وعليه دين ولا وصية للوارث وعلى الابن ان يسعى في قيمته وعلى البايع ان يرد الخمسماية
المحاباه ويرث ابيه لان السعاية لا تمنع الميراث عندهما واصل المسلة ان المريض اذا باع عبدا وحابا فيه
او اشترى عبدا باكثر من قيمته او اعتق عبدا فانه ينظر على قول ابي حنيفة رحمه الله ان بدا بالمحاباه قبل
العتق فانه يبدا بالمحاباه فانهما يتحاصان والمشتري بالخيار وعندهما العتق اولى تقدم او تاخر وجه قول
ابي حنيفة رحمه الله انه اذا بدا بالمحاباه ثم بالعتق كانت المحاباه اولى لان المحاباه ترجحت على العتق من
وجهين احدهما ان المحاباه وصية في ضمن عقد مضمون عليه وهو البيع ويجبر على تسليمه فتجري فيه الجبر
والمطالبة والبيع ليس باصطناع المعروف والوجه الثاني البداية والسبق مما يقع به الترجيح في باب
الوصايا الا ترى ان الوصايا لو كانت كلها لله تعالى فانه يبدا بما بدا به الميت وان بدا بالعتق ثم بالمحاباه
يتحاصان لان العتق ترجح بالسبق وترجحت المحاباه من الوجه الذي ذكرنا انه في ضمن عقد المبادلة

فاستويا الا في يوسف ومحمد رحمة الله عليهما ما روي عن عبد الله بن عمر رحمه الله انه قال اذا كان في الوصايا
عتق بدي به لان العتق لا يحتمل النقض والرد ولا يحتاج الي التسليم والقبض والبيع ليس كذلك لانه يحتمل النقض
والرد فكان العتق اولي بخلاف هنا مسلتان احدهما انه اذا حابا ثم اعتق ثم حابا او اعتق ثم حابا ثم اعتق
فاما اذا حابا ثم اعتق فان الثلث بين المحابين نصفين لان العتق متاخر عن المحاباة الاولي فلا مزاحمة
للعتق مع المحاباة الاولي فيجعل المحاباة الثلث بين الاولي والاخري نصفين لان المحاباتين وان كانت
احدهما متقدمة والاخري متاخرة فليست احدهما اولي من الاخري لانهما من جنس واحد فما اصاب المحاباة
الثانية يقسم بينها وبين العتق نصفين لان العتق استوي بهما معا وللمحاباة الاولي نصف الثلث وللعتق
الربع وللمحاباة الاخرة الربع واما اذا اعتق ثم حابا ثم اعتق فالثلث بين العتق بين الاول وبين المحاباة
نصفين لما ذكرنا ان العتق اذا كان مقدما علي المحاباة يتحاصان فما اصاب حصة المحاباة سلم له لانه
سبق العتق الثاني وما اصاب حصة العتق الاول يكون بين العتق الاول والاخير نصفين لكل واحد منهما
الربع لانهما من جنس واحد وهذا كله قول ابي حنيفة رحمه الله وعلي قولهما في هذا كله للعتق اولي من المحاباة
قال واذا اعتق الرجل امته ثم تزوجها وهو مريض ثم دخل بها وقيمتها الف درهم ومهر مثلها
مايه فان كانت قيمتها ومهر مثلها تخرج من الثلث جعلت لها الميراث والمهر في اجرة النكاح لان ذلك اذا
كان تخرج من الثلث علمنا انها صارت حرة وان نكاحها جايز وكان لها الميراث باكر وصيته والمهر بالعقد
وطعن عيسي في هذا الفصل وقال لا ينبغي ان نقس خروج مهر المثل عن الثلث لان ذلك دين ثبت عليه
في المرض بالمداينه فلا يعتبر ذلك من الثلث الا تري انه لو زوج امراة في مرضه علي الف درهم وذلك مهر
مثلها لم يعتبر من الثلث بل اعتبر من جميع ماله فان كانت قيمة الجارية الف درهم ينبغي ان يكون له الفان
ومايه سوا ذلك فيكون لها مايه درهم من جميع المال يعني العين سوا الجارية وقيمتها الف درهم وهي تخرج من
ثلث ماله فتبين انها صارت حرة وان نكاحها جايز وان لها الميراث والمهر بالعقد وقال بعضهم ان المذكور
في الاصل صحيح لانها لا تستوجب المهر بالعقد الا بصحة النكاح بالنكاح لا يصح الا بالعتق فصار كلا منها وصيه
اولا يصل الي ذلك الا بالوصيه فلما كانت صحة النكاح بصحة الوصيه وهو العتق فاعتبر له حكم الوصيه
ايضا ان كان ماله اقل من ذلك ولا يخرج من الثلث فالنكاح باطل لان السعاية تجب عليها فيصير في معني المكاتبه
ومن تزوج مكاتبته لنفسه لا يجوز النكاح ويكون لها مهر مثلها بالدخول لانه وطي مكاتبته ومن وطي مكاتبته
وجب المهر ودفع لها مهر مثلها ويدفع الثلث مما بقي بعد المهر وسعت فيما بقي من قيمتها لان الوصيه نفاذها من
الثلث ولا ميراث لها لانها كالمكاتبه والمكاتبه لا ترث وهذا كله في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف
وصحة النكاح جايز في الاحوال كلها لانها حرة وعليها دين فلا يبطل النكاح ولها الميراث لانها حرة ولها مهر المثل
والزيادة علي ذلك باطلة لانها وارثه وتسعي في جميع قيمتها لان العتق في المرض وصيه ولا وصيه للوارث
ويجب السعاية اولا وجه الي بعض العتق ويروح عن قيمتها قدر مهر مثلها وميراثها يتقاصان وتسعي في الباقي
قال واذا شهد شاهدان انه اعتق احد عبيده الان معه بعد عينه في مرضه جاز استحسانا وعتق
من كل واحد منهم ربعه ان كانت قيمتهم سوا وقد ذكرنا هذه المسلة في كتاب الغنايم وان كانت قيمتهم مختلفه
اخذنا اقلهم قيمة واكثرهم قيمة فجمعنا قيمتهما ثم اخذت نصف ذلك فقسمته بينهم علي قدر قيمتهم وبيان
ذلك ان تكون قيمة احدهم الف درهم فذاك اصل القيمة فذلك الف درهم واكثرها وهي اربعة الاف درهم
فجمع بينهما فيصير خمسة الاف درهم ثم تسقط نصفها فيبقي الباقي الفان وخمسمايه متفرق في ذلك الذي قيمته

الف

الف درهم بالف وهو سهم واحد والذي قيمته الفان بالفين والذي قيمته ثلاثه الاف بثلاثه الاف والذي
قيمته اربعة الاف باربعة الاف وجملة ذلك عشرة الاف فتحمل الالفين وخمسماية علي عشرة اسهم كل سهم مايتان
وخمسون وذلك ربع قيمته ويسعي في ثلاثه ارباع قيمته ويضرب صاحب الالفين بسهمين خمسماية وذلك ربع
قيمته ويضرب صاحب الثلاثه الاف بثلاثه اسهم سبعماية وخمسين وذلك ربع قيمته ويضرب
صاحب الاربعة الاف باربعة اسهم الف درهم وذلك ربع قيمته ويسعي كل واحد منهم في الباقي فاعتدلت
القسمة وعتق الربع من الجملة قال ولو شهدا انه قال لفلان عبدي هذا او عبدي هذا الاخر وصية
وهما يخرجان من الثلث كان للورثة ان يعطوا ايهما شاءوا لان الوارث يقوم مقام المورث ولو كان المورث
حيا كان البيان فيه اليه كذلك للوارث والمعني في ذلك ان امر الوصيه تمليك بعد الموت وتلك عادت لورثته مقامه
في التمليك وليس هذا كما اذا قال عبدي هذا او هذا حر ان البيان اليه ليس الي الورثة وانقسم العتق عليهما
لان ذلك ليس بتمليك وانما ذلك اتلاف ملك وقد انقسم ذلك عليهما بموته اذ ليس احدهما باولي من الاخر
قال ولو شهدا انه اعتق عبده هذا وهو يخرج من ثلثه ثم شهد اخران من الورثة انه اعتق عبدا اخر سواه فشهادتهم
جايز ويتحاصان في الثلث لانه لا تهمة في شهادة الوارثين لانهما يجران الي انفسهما مغنما فقبلت شهادتهما فان كان ثلث
ماله مقدار عبد واحد عتق العبد ويسعي كل واحد منهما في نصف قيمته قال ولو شهد الاجنبيان انه اوصي
لفلان بالثلث واجازه القاضي ثم شهد الوارثان انه اعتق عبده هذا في مرضه وهو الثلث جاز عتقه من الثلث
وبطلت الوصيه من الثلث هكذا ذكر في ظاهر الروايه وقال في كتاب الزيادات الثلث لصاحب الوصيه ويسعي
العبد في قيمته اما وجه هذه الروايه لا تهمة في شهادة الورثه لانه ليس في شهادتهم جر مغنم ولا دفع مغرم انه ح
لانهم شهدوا علي الموصي الا تري ان الميت اذا اوصي لرجل بثلث ماله ثم شهد الوارثان انه رجع عن وصيته واوصي
لهما الاخر جازت شهادتهما لانهما يشهدان للموصا له الثاني علي الاول كذلك ها هنا لما شهدا للعبد بالعتق فقد
شهدا العتق بشهادتهما والوصيه والثلث بشهادة غيرهما فلما اجتمعت الوصيتان بالعتق اولي علي ما قدمنا من قبل
ولم يبق للموصا له بالثلث شي واما وجه روايه الزيادات ان القاضي لما قضي عليه بالثلث وجب عليه تسليم الثلث
الي الموصا له فهم بهذه الشهادة ارادوا اسقاط الحق عن انفسهم فلا تقبل شهادتهما الا انهم اقروا بالعتق والعتق انه ح
لا يحتمل النقض والرد فسعي العبد في قيمته وكذلك لو شهد الاجنبيان انه اوصي ان يعتق عبده سالم وهو يخرج
من الثلث وشهد الوارثان انه رجع عن ذلك واوصي بعتق عبده زياد وهو الثلث اجزت شهادتهما لما ذكرنا انه لا
تهمه في شهادتهما وهذا اذا كانت قيمتهما سوا او كانت قيمة زياد اكثر جازت شهادة الوارثين وبطلت وصيه
سالم لانه لا تهمة في شهادتهما وان كانت قيمة زياد اقل لم تقبل شهادتهما علي الرجوع لانهما يجران ذلك الفضل
الي انفسهما وكانا متهمين في هذه الشهادة فلم تقبل علي الرجوع وتقبل علي العتق لانه لا تهمة في الشهادة
علي العتق فنفذت الوصيه بالعتقين جميعا ونقسم الثلث بينهما بالحصص قال واذا شهد شاهدان انه
اعتق عبديه هذين في مرضه وقيمة احدهما الف درهم والاخر خمسماية ولا مال له غيرهما فالثلث بينهما
اثلاثا والثلث من ماله خمسماية فثلثاه وذلك ثلث الالف الذي قيمته الف درهم وثلثها للذي قيمته خمسماية
فصار في الحاصل ان كل واحد منهما يعتق ثلثه ويسعي في ثلثي قيمته ولو اوصي باحد العبدين لرجل
وبالعبد الاخر لاخر كان الثلث بينهما نصفين في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قولهما يقسم بينهما اثلاثا
واصل المسلة ما ذكرنا ان الموصي له باكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث في قول ابي حنيفة رحمه الله لا في
ثلث وصايا الوصيه بالعتق والمحاباة والدراهم المرسلة وعندهما يضرب كل واحد منهما بجميع وصيته وقد ذكرنا

الاختلاف من قبل **قال** واذا اوصى الرجل في وصية لعبد ومدبر احدهما حر ولا مال له غيرهما وقيمتهما سوا
فللمدبر ثلثا الثلث وللاخر ثلثه لانه لما قال في مرضه احدهما حر ثم مات قبل البيان فقد عتق نصف كل واحد
منهما ويكون ذلك وصية لان القول كان في المرض ثم عتق من المدبر النصف والاخر ايضا من الثلث لانه كان مدبرا
وعتق المدبر وصية فصارت وصية المدبر جميع رقبته ووصية الاخر نصف رقبته فيضرب المدبر بجميع قيمته
والاخر بنصف قيمته فيصير الثلث بينهما اثلاثا فيحتاج الى حساب له ثلث ولثلثه ثلث وذلك تسعة اجعل كل رقبة
على تسعة اسهم فصار ماله كله ثمانية عشر وثلث ماله كان ستة اسهم للمدبر ثلثا ذلك وذلك اربعة اسهم ويسعى
في خمسة اتساع قيمته والعبد يعتق منه سهمان ويسعى في سبعة اتساع قيمته فيصير للورثة اثنا عشر ووصيتهما
ستة فاستقام على الثلث والثلثين ولو كان قال ذلك في الصحة سعى المدبر في سدس قيمته والاخر في نصف قيمته
لانه لما قال في الصحة احدهما حر ثم مات فقد عتق نصف كل واحد منهما من جميع المال فاذا مات الرجل بعد ذلك
عتق الباقي من المدبر من ثلث ماله فيحتاج الى حساب له نصف وثلث وذلك ستة اسهم فاجعل كل رقبة على ستة
اسهم فقد عتق من رقبة كل واحد منهما بالعتق البات ثلثة اسهم وقد بقي من كل واحد منهما ثلثة اسهم فصار
ماله كله عند الموت ستة اسهم فللمدبر من ذلك ثلث وهو سهمان وقد كان عتق منه بالعتق البات ثلثة اسهم
وقد عتق بالتدبير سهمان فذلك كله خمسة اسهم فقد عتق منه خمسة اسداسه ويسعى في سدس قيمته وعتق من
الاخر نصف بالعتق البات وذلك ثلثة اسهم ويسعى في ثلثة اسهم فيصير للورثة اربعة اسهم ووصية المدبر سهمان
قال فاذا شهد شاهدان انه دبر عبده فلانا ان قتل فقتل وشهد شاهدان انه مات موتا فان آخر العتق
من ثلثه وانما قبل المدبر على القتل لان في ذلك اثبات الحق وهو العتق وليس في بينة الموت اثبات وانما هي نفي فكان
من البينة على القتل اولى وكذلك لو شهدا انه اعتقه ان حدث به حدث في مرضه هذا او في سفره هذا وانه قد
مات في ذلك السفر او في ذلك المرض وشهد اخران انه رجع من ذلك السفر او من اخر فهو العتق لان فيه اثبات الحق
وهو العتق وبينة الرجوع لا تثبت شيا ولكنها تنفي العتق والبينة على الاثبات اولى ولان البينة الذي قامت على الميت
في السفر اثبتوا ما يخالف ما رجع به **قال** ولو شهد الاخران انه قال ان رجعت من سفري هذا فمت في اهلي ففلان
حر وانه قد رجع ومات في اهله وشهد الاولان على شهادتهما الاولى وتنازعا جميعا الى القاضي فان الاخر شهادة
الذين شهدا على الرجوع واخر شهادة الذين شهدوا انه مات في سفره وذلك لان في كلتا البينتين اثبات
حق الا ان الذي شهد انه مات في سفره يرجح بالسبق فاذا ثبت موته في الوقت الاول فلا يجوز موته بعد ذلك
لانه لا يموت مرتين الا ترى ان رجلا لو قال ان مت في جمادى الاخرة ففلان حر وان مت في رجب ففلان حر لعبد
له اخر فشهد شاهدان انه مات في جمادى الاخرة وشهد اخران انه مات في رجب اخذنا بالقول الاول هذين على الموت
الاول كذلك هاهنا **قال** واذا شهد انه قال ان مت من مرضي هذا ففلان حر وقال لا ادري مات منه
او لا فقال الغلام مات منه وقال الوارث صح منه ثم مات فالقول قول الوارث لانه ينكر العتق فكان
القول قوله مع يمينه وعلى العبد البينة لانه يدعي العتق ولو اقاما جميعا البينة فالبينة بينة العبد
لان في بينته اثبات الحق **قال** ولو قال ان مت من مرضي هذا ففلان حر وان برئت منه ففلان حر لاخر
فقال له العبد قد مات منه وقال الوارث قد برئ منه فالقول قول الوارث لان الوارث قد اقر بعتق
الثاني وانكر عتق الاول والقول قول المنكر مع يمينه فان اقام الاخر البينة فانه مات من مرضه فتقبل
بينته لانه اثبت عتق نفسه وعتق الاخر باقرار الوارث وان اقاما جميعا البينة اخذ في بينة الذي
شهدوا على العتق الاول انه مات من مرضه ذلك وابطلت بينة الاخر لانهما اثبتا سبق الموت واذا مات من

فلا

فلا يموت بعد ذلك والله اعلم **باب عتق النسمة عن الميت** قال واذا اشترى الوصي نسمة ليعتقها عن الميت
كتب هذا ما اشترى فلان ابن فلان من فلان وصي فلان بن فلان اشترى منه مملوكا له يقال له
كذا وهو رجل كذا بكذا درهما لنسمة كان فلان اوصاه ان يشتري من ماله فيعتقها عنه ثم يكتب التقابض فيما بعد
على رسمه لان الله سبحانه وتعالى امر بالكتابة في باب المداينة وبين المعنى فيه فقوله عز وجل يا ايها الذين امنوا
اذا تداينتم بدين الى اجل مسمى فاكتبوه الى ان قال تعالى ذلك ادنى ان لا ترتابوا وهذا المعنى هاهنا موجود فيكتب
حتى لا يرتاب فيه ولا يقع المنازعة في ثاني الحال والنسمة اسم لرقبة تشترى للعتق **قال** واذا اوصى ان يعتق
عنه نسمة بماية درهم فلم تبلغ ثلثماية درهم لم يعتق عنه في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد
يعتق عنه بالثلث واجمعوا انه لو اوصى ان يحج عنه بالماية وثلث ماله لا يبلغ ماية فانه يحج عنه من حيث يبلغ
فابو يوسف ومحمد جعلا هذا كالوصية بالحج والمعنى الجامع بينهما ان كل واحد منهما وصية بالقربة لله سبحانه
وتعالى وابو حنيفة رحمه الله يقول الوصية بعتق النسمة وصية للعبد وقد اوصى لعبد يشترى بماية درهم فالمشترى
بدونه ليس بموصى له فاما الوصية بالحج وصية بالوصول الى بيت الله تعالى وذلك معلوم واقرب بينهما ان الوصية
بالحج وصية بان ينفق في مكان الحج وفي غير مكانه ايضا فاذا قبل الثلث احدهما انفذ احدهما وهي ما ينفق في
مكان الحج وفي النسمة ليس الوصية شيئين فكذلك افترقا **قال** واذا اوصى ان يعتق عنه نسمة واوصى لاخر
بالثلث فان الثلث يقسم على الثلث وعلى ادنى ما يكون من قيمة النسمة فما اصاب النسمة اعتق به النسمة لانه
لا يحابه لاكثر قيمة النسمة فيؤخذ باليقين وهو الاقل نحو ان يكون ثلث ماله ثلثماية وفيه النسمة ثلثماية
فيقسم الثلث بينهما نصفين نصفه لصاحب الثلث ونصفه للنسمة ولو كان ثلث ماله ثلثماية وادنى
قيمة النسمة ماية قسم الثلث بينهما ارباعا ثلثة اسهم لصاحب الثلث وسهم للنسمة **قال** ولو اوصى ان
يشترى عبد فلان فيعتق عنه لنسمة فانه يشترى من ثلثه لان الوصية نفاذها من الثلث فان امتنع
صاحبه من البيع بالثلث وقف الثلث حتى يموت العبد فيرجع الى الوارث لان صاحبه وان لم يبعه في الحال
فلعله يبيعه في ثاني الحال فما دام يرجى بيعه توقف الثلث او اعتقه صاحبه او دبره فكذلك كان سمى ما يشترى به
من الثلث لهذا المعنى **قال** ولو اوصى الى رجل ان يشتري له نسمة بهذه الماية بعينها فاعتقها من الثلث
عنه فاشترى بها نسمة فاعتقها عنه ثم استحق رجل تلك الماية او بعضها او لحقه دين تكون الماية اكثر من الثلث
فان الوصي يضمن ذلك ويكون العتق عن نفسه وانما يضمن لان حقوق العقد يرجع الى العاقد والمطالبة
بالثمن بعد استحقاق الثمن من حقوق هذا العقد يكون العتق عن الوصي لانه امر ان يشتري بهذه الماية
من الثلث فاذا استحق بعضها او لحقه دين تبين ان الماية اكثر من الثلث فبطل امره اذا امره بالشرا باكثر
من الثلث فاذا بطل امره وصار الشرا لنفسه فان خرج للميت مال لم يعلم به من دين او عيب يكون ثمن النسمة
الثلث من ذلك برئ الوصي من ذلك الضمان لانه تبين ان الشرا كان بثلث ماله وان الشرا والعتق كان عن الميت
لو لم يظهر له مال هل يشتري بما بقي من الثلث نسمة فلم يذكر في الاصل وعلى قياس قول ابي حنيفة رحمه الله لا
يشتري كما ذكر فيما اذا اوصى بان يشتري بهذه الماية نسمة والثلث اقل من مايه انه لا يشتري عنه وعندهما
يشتري فكذلك هاهنا **قال** واذا اوصى الرجل ان يباع عبده ويشترى بثمنه نسمة فيعتق عنه
فباع الوصي العبد واشترى بثمنه نسمة فاعتقها وهو الثلث ثم رد العبد بعيب فكذلك يضمن الوصي الثمن
ويقال له بع العبد فان بلغ ذلك الثمن فالعتق جائز عن الميت كما كان وانما يضمن الوصي الثمن لانه هو العاقد
واصلاح العقد يرجع اليه ثم اذا باعه بمثل ذلك الثمن فالعتق عن الميت لان الثمن صار هو الثاني لان البيع الاول

بعد الفسخ وتبين انه اشتراه بثمنه كما امر الميت وان كان الثمن الثاني اكثر من الاول او اقل لا يكون العتق عن الميت ويكون
عن نفسه لانه تبين خلافه لان الثمن هو الثمن الثاني ولم يشتريه بثمنه فصار مخالفا للامر ويشتري بهذا الثمن نسمة
اخري فيعتق عن الميت كما امر ولو لم يرد العبد بالعيب ولكنه استحق رجع المشتري علي الوصي لانه هو العاقد وكان
العتق عن الوصي لان العبد لما استحق تبين انه اوصي بمال الغير فبطل امره واذا بطل امره كان العتق عن نفسه
ولا يرجع علي الورثة في نصيبهم بشي لان المسلم يوصي في ذلك بشي انما اوصي بان يشتري بثمن ذلك العبد وتبين
العبد لغيره **قال** واذا اوصي ان يشتري بثلث ماله نسمة فيعتق عنه وماله ثلثماية فاشتري الوصي بماية
نسمة فاعتقها واعطي الورثة مايتين فاستحقت النسمة ورجعت في الرق وقبض الوصي الماية يشتري بها نسمة
اخري فهلكت منه فانه يرجع علي الورثة بثلث ما اخذوا يشتري به نسمة في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو
يوسف ومحمد مقاسمة الوصي الورثة جايزة ولا يرجع فيما اصاب الورثة بشي وقد بطلت وصية الميت واصل
هذه المسلة ما ذكرنا في كتاب المناسك انه اذا اوصي بان يحج عنه من ثلثه فدفع الوصي قدر الحج الي رجل
ليحج عنه فهلكت النفقة في بعض الطريق انه يحج عنه بثلث ما بقي في قول ابي حنيفة رحمه الله كانه لم يقسم وجعل
كان الباقي جميع تركته وقال ابو يوسف ومحمد ان كان بقي له من الثلث شي حج به والا بطلت الوصية وقال
محمد قسمة الوصي جايزة ولا نقول بانها لذلك هاهنا وقسمة الوصي علي النسمة لا تجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله
وجعل الحج فالموصي له الغايب وقسمة الوصي علي الموصي له الغايب لا تجوز كذلك هاهنا قسمة الوصي علي النسمة
لا تجوز وانما كان قول ابي يوسف هاهنا مثل قول محمد لانه لما هلكت لم يبق من الثلث شي فبطلت الوصية كما قال
محمد **قال** ولو اوصي ان يعتق عنه نسمة بجميع ماله فلم تجز الورثة لم يشتري به شي والوصية باطلة في قول ابي حنيفة
رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد يشتري بالثلث واصل هذه المسلة ما ذكرنا في اول الباب انه لو اوصي بان يشتري
ماية نسمة ويعتق عنه وثلث ماله لا يبلغ الماية فالوصية باطلة في قول ابي حنيفة رحمه الله والعلة ما ذكرنا
ان الوصية بعتق نسمة وصية للعبد وقد اوصي لعبد يشتري بماية فالمشتري بدونه ليس بموصي له كما ذكرنا
وعندهما يشتري بالثلث كذلك هاهنا اوصي لعبد يشتري بجميع ماله والمشتري بالثلث ليس بموصي له وعندهما
يشتري بالثلث كذلك هاهنا واستشهد في الاصل بمسلتين قال ارايت لو اوصي بان يعتق عنه نسمة بماية
درهم ماية من ماله وماية من مال فلان لرجل اجنبي لكنت ابطل وصيته في ماله من اصل انه سمي مال الاجنبي
وقال ايضا ارايت لو اوصي ان يشتري له نسمة بماية درهم وبخمر او بخنزير او بالسان حر لكنت تبطل وصيته
بالماية ولا ابطلها والوصية جايزة من ثلثه ورواية عن ابي حنيفة في هذا فيجوز ان يقال في قول ابي حنيفة
رحمه الله لا يجوز ايضا لانه لم يوصي لعبد يشتري بماية ويجوز ان يقال انه يشتري بماية وبمواضع والفرق بين
مسلتنا وبين تلك المسلتين ان هناك صرح بالفساد حين اوصي بمال الغير وحيث اوصي بالخمر والخنزير لانه
اشتري بماية من ماله وماية من مال غيره فلا يكون عن الميت الا بقدر ما يشتري من ماله فاضافته الي
ما يشتري من مال غيره باطلة والي مال نفسه جايز واما هاهنا لم يصرح بالفساد ولان الزيادة علي الثلث
حالة الا انه يحتاج الي الاجازة فاذا كان كذلك كانت الوصية لعبد يشتري بجميعه **قال** ولو اوصي ان
يعتق عنه نسمة بماية درهم بعينها فاذا فيها درهم ستوقة لا ينفق او اكثر فاشتري بها نسمة وتجاوز البايع
عن ذلك ما كنت امر ان يشتري بها او قال البايع لا اقبله ما كنت امر ان يشتري بما بقي وهذا ايضا اشبههما
بالمسلة الاولي لا رواية عن ابي حنيفة في هذه المسلة **قال** ولو اوصي ان يشتري له نسمة بعينها
يعتق عنه فاشتراها الوصي ثم ماتت فقد بطلت الوصية لانها كانت متعلقة بعينها فبطلت بهلاكها وكذلك

او جنت جناية فدفعت بها لهذا المعني ولو فداه الورثة كانوا متطوعين في الفدا ويعتق عن الميت لان الفدا
لا يجب عليهم ويقع الخلاص لهم بالدفع فاذا فدوا فقد تبرعوا وصار كانه لم يجن ولو اوصي بعتق امة له تخرج
من ثلثه كانت حالها كذلك لما ذكرنا فان ولدت النسمة او الامة قبل ان تعتق فالولد رقيق للورثة لان النسمة
ملك الميت ما لم تعتق فكان الولد زيادة منفصلة عن ملكه ولم يوص بها الميت فكانت للورثة كساير املاك
الميت وان كانت النسمة او الامة ذا رحم محرم من الورثة لم يعتق بذلك حتي يعتق عن الميت لان تعلقها بحق الميت
يمنع وقوع الملك فيها للورثة كما يمنع تعلقها بحق الموصي له من وقوع الملك للورثة فلا يعتق بقرابتهم **قال**
ولو اعتقها بعض الورثة عن نفسه كان العتق عن الميت الاصل في هذه المسايل ان الوارث يملك العتق تحقيقا
وتعليقا او اعتقه عن نفسه كان العتق عن الميت وكذلك لو قال لامته حرة ان دخلت الدار فدخلت الدار
عتقت عن الميت وكذلك لو دبرها لم يكن مدبرة ولكنها تعتق عن الميت اذا مات الوارث وكذلك لو قال انت حرة
علي الف درهم ان قبلت فقبلت فهي حرة بغير شي وقبل الوصي يملك العتق بالتفويض فصار كالوكيل والوكيل
بالعتق اذا علق العتق بالشرط لا يصح والمعني في ذلك انه لم يامره بالتحقيق وانما امره بالتعليق واما الوارث
يعتقه علي اعتبار الملك لا علي وجه التفويض لان الوارث وان كان لا يملكه فله اعتبار الملك ويقوم مقام المورث
في الملك الا تري انه لو قطعت يده قبل العتق كان الارش للوارث ولو اكتسب كسبا كان المكتسب للوارث فاذا كان
كذلك جاز مرسلا ومعلقا كالمورث **قال** ولو اوصي بعتق نسمة عن شي واجب عليه فانه يعتق من الثلث والواجب
وغير الواجب سوا لان وجوب الله تعالي في ملكه لا يزيل ملكه علي ما ذكرنا في كتاب الزكوة ما ينقل بانتقال الملك
الي الورثة فاذا اوصي اعتبر حكمه بساير الوصايا فكذلك اعتبر من ثلث ماله وكذلك الزكوة وحج الاسلام
علي ما ذكرنا **قال** ولو اوصي بعتق نسمة فاشتريت له او بعتق امة له تخرج من الثلث فجنا عليها جناية فالارش للورثة
وكذلك كسبها لانها ملك الميت قبل ان تعتق وهذه الزيادة لم يدخل تحت الوصية لانها زيادة زالت ملكه فاذا كان
كذلك كان ذلك لورثته **قال** ولو زوجوها لم يجز فان دخل بها الزوج فالمهر للورثة لانه تعلق بها حق الميت
فيمنع به ويحتم كما لو اوصي بها لرجل فزوجها الورثة لا يجوز فان دخل بها الزوج فالمهر للورثة لان هذه زيادة
منفصلة طابت للورثة كالورثة والكسب ولو اوصي اليه ببيع عبد هذا ويتصدق بثمنه علي المساكين فباعه
الوصي وقبض الثمن فهلك عنده ثم استحق العبد كان ابو حنيفة يقول مرة يضمن الوصي ولا يرجع علي احد بشي
ثم رجع وقال يرجع في جميع ما ترك الميت ثم قال وهو قول ابي يوسف ومحمد وروي محمد بن سماعة عن محمد انه
رجع في ثلث ماله الميت وانما رجع المشتري بالثمن علي الوصية لان الوصي هو العاقد وانما تمام العقد اليه رجع
ولا يرجع في قول ابي حنيفة الاول وفي قوله الاخر يرجع وجه قوله الاول ان الضمان وجب عليه بالقبض
فهو في القبض بمنزلة المالك واذا كان بمنزلة المالك فلا يثبت له الرجوع وهذا كما قالوا في الجامع الكبير وكل
رجلا بان يشتري له عبدا فاشتراه وقبضه فهلك في يد الوكيل ثم جا رجل واستحقه وضمن الوكيل لا يرجع الوكيل
علي الموكل لان الضمان لحقه بالقبض وهو في القبض كالمالك بدليل ان الموكل لو اراد ان يحجر عليه عن القبض
لم يكن له ذلك وجه قوله الاخر ان البيع كان للميت وقد لحقه الضمان بعمل عمله للميت فوجب ان يكون حاصل الضمان
عليه الا تري ان المودع اذا لحقه الضمان يرجع علي من اودعه كذلك هاهنا وليس هذا كالوكيل بالشرا
لان في مسلة الشرا سبب الضمان كان من قبل الوكيل لا من قبل الموكل لان الموكل انما امره بان يشتري له
عبدا يجوز شراوه فلما اشتري عبدا فاستحق عليه تبين انه لم يوكل ما امر به ولم يكن ذلك لعمل له فلهذا
المعني لا يرجع عليه واما هاهنا فقد امره بان يبيع شيا بعينه وقد فعل ما امره فوجب ان يكون حاصل الضمان

على الامر وجه الدين قال يرجع في ثلث ماله لان هذا ضمان الغرور فانه ضمان الكفالة وضمان الكفالة يكون
في الثلث كذلك هاهنا والله اعلم **باب الوصي والوصية** قال ولو كتب في كتاب وصيته ذكر تركته
حتى يتبين مبلغ المال ويعلم قدر ثلثه وان ابهم جاز لان المنازعة اذا وقعت كان القول قول الورثة مع ايمانهم ولكن
اذا امن كان ابلغ في قطع المنازعة ومات كتب فيه ان يعمل كذا ان اقامت من مرضي هذا او في سفري هذا او رجع من ذلك
السفر وبرئ من ذلك المرض بطلت الوصية لان شرط الايصا لم يوجد قال ولا يجوز لاحد الوصيين بيع ولا
انتصار لا يجوز ذلك الا باذن صاحبه الا ما لا بد منه وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لاحد الوصيين
ان يتصرف دون صاحبه قال بعض اصحابنا ان الاختلاف فيما اذا اوصى اليهما فاما اذا اوصى الى كل واحد
منهما فلكل واحد منهما ان يتصرف وقال بعضهم الاختلاف في الفصلين واحد وهذا اصح لانه ذكر في كتاب
الزيادات ان جارية بين رجلين جاءت بولد فادعياه جميعا فهو ابنهما فان اوصى كل واحد من الابوين الى رجل
ثم ماتا جميعا فليس لاحد الوصيين ان يتصرف دون الاخر في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يجوز
ذكر الاختلاف فيه وان كان اوصى الى كل واحد منهما على حدة فكذلك في هذه المسئلة واجمعوا ان لاحد الوصيين
ان يتصرف في اشيا مخصوصة وهي سبعة شرا الكفن وقضا الدين من العين وانفاذ الوصية بعينها ورد الوديعة
وشرا الطعام والكسوة للصغير والخصومة وقبول الهبة للصغير لابي حنيفة ومحمد انه فوض الراي والاختيار اليهما
جميعا فيما ينتفع باجتماعهما عليه بانه لا يحال لا يملكا التصرف فيه الا بالتفويض فوجب ان لا ينفرد احدهما به
فالوكيلين بالبيع والصلح عن دم العمد والعتق على مال والطلاق على مال ودليله ما لو دفع ماله الى رجلين مضاربة
لا يجوز تصرف احدهما دون الاخر كذلك هاهنا وانما قلنا انه ينتفع باجتماعهما عليه لانه اذا كان يعين احدهما
يدل له التالي ولان العاقلين اذا اجتمعا على شرا شي يكون احسن وارخص من شرا الواحد وانما قلنا ان التي بحال لا
يملك التصرف فيه الا بالتفويض ان غير الوصي والعم لا يتصرف فيه ولا يلزم على هذا شرا الكفن والتجهيز لانه يملك
من غير تفويض فانه يجوز ذلك من الجيران والرفقة في الطريق ولا يلزم على هذا قضا الدين من العين وتنفيذ الوصايا
المعينة لان يجوز لصاحب الحق ان ياخذه من غير تسليمه فالغينا تسليمه فمن اخذ حقه بنفسه يجاز ولا يلزم شرا الطعام
لليتيم لانه يملكه من غير تفويض فان الام والملتقط يملكانه والتالي لا يفارقه رجل الغلة لان لاحد الوكيلين
بقبول الهبة ان ينفرد بقبول الهبة ولا يلزم الخصومة لان لاحدهما ان يخاصم لان ثم في الاجتماع حرج لانه
يودي الى الشغب والغلبة ولانه لا يفارق الاصل لان لاحد الوكيلين ان ينفرد بالخصومة ولا يلزم رد الودائع
لان ثم الغينا رده فبقي اخذ المودع حقه فكان له ذلك ولانه لا يفارق الاصل فان لاحد الوكيلين رد الوديعة
ان يرد وحده ولا يلزم على هذا احد الشركين في النكاح ان له ان ينفرد بالتزويج لانه ليس فيه تفويض
الشركين والاجتهاد والعارف مقبلة ابو يوسف يقول ان ثبات الوصية على العموم الا ترى ان للوصي ان يوصي
الى غيره وان يوكل بخلاف الوكيل وصار هذا كما لو اذن لعبديه في التجارة كان لكل واحد منهما ان يتصرف
كذلك هاهنا قال واذا مات الوصي واوصى الى اخر فهو وصيه في تركته وتركة الاول وقال
ابن ابي ليلى لا يكون وصيا للاول الا ان يوصي بوصية الاول لاصحابنا رحمهم الله انه نقل ولايته الى الثاني
وقد كانت له ولاية في ماله ومال الاول فانتقل ذلك الى الوصي الثاني ان ابي ليلى رحمه الله عليه يقول انه اوصى
اليه في حق نفسه ولا يكون وصيا للاول الا ان ينص عليه والجواب عنه ما ذكرنا قال واذا قبل الوصي
الوصية في حياة الموصي ثم اراد الخروج منها بعد موته فليس له ذلك والوصية له لازمة لان العقد قد تم
بالايجاب والقبول فلا يكون لاحدهما الفسخ الا بعلم صاحبه وهذا لانه لما قبل الوصية فقد التزم نفسه اصلاح

امور

اموره فلو جاز خروجه صار الميت مغرورا والغرور حرام الا ان يعلم الميت قبل موته فيجوز خروجه لان الغرور قد
ارتفع الا ترى ان الوكيل لو اراد ان يخرج من الوكالة بغير محضر الموكل لا يجوز خروجه الا ان يعلم الموكل بهذا المعنى
كذلك هاهنا وكذلك اذا قبلها بعد موته لهذا المعنى الا اذا اخرجه القاضي من الوصية ولو لم يقبلها حتى مات
الموصي فهو بالخيار ان شا قبل وان شا لم يقبل لانه لم يلزم نفسه الوصاية في حال حياته فان شا التزم وان شا لم
يلتزم فان قال بعد موته لا اقبل فلم يخرجه القاضي من الوصية حتى قال قبلت فلم يذكر في الاصل وذكر ان لا
خلاف بين ابي يوسف وزفر قال ابو يوسف له ان يقبل وهكذا روي عن ابي حنيفة رحمه الله وعلى قول زفر لا
يجوز قبوله بعدما رده وجه قول زفر انه لما رد فقد بطل التفويض فلا يجوز قبوله بعد ذلك كما لو رد في حال
حيوته في وجهه لا يجوز قبوله بعد ذلك كذلك هاهنا ابو يوسف يقول انه اذا رد بعد موته فالتفويض لا
يبطل الا ترى انه لو قبل في حال حيوته ثم رد بعد موته لا يصح رده والتفويض لا يبطل بهذا الرد بخلاف ما اذا
رد في حال حيوته في وجهه ان التفويض هناك يبطل بذلك انه لو قبل الوصاية ثم رده في وجهه صح الرد له
قال فان لم يقبل ولكنه باع بعض تركة الميت او اشترى للورثة بعض ما يصلحهم او اقتضى مالا او قضا
لزمته الوصية لان هذا قبول من طريق الدليل والقبول تارة يكون بالصريح واخرى يكون بالدليل اما اذا
كان يعلم بتفويض الميت الوصية اليه فلا اشكال وان كان لا يعلم فكذلك لان الوصي بمنزلة الوارث من وجه
لانه يقوم مقام الميت في حال امكانه وبمنزلة الوكيل من وجه لانه يصير وصيا بالتفويض فصار حاله بين حالين
بان كان وارثا من جميع الوجوه لا يبطل بالرد وثبتت من غير قبول ولو كان وكيلا من جميع الوجوه لا يثبت الا
بالقبول ويبطل بالرد فيتوفر على هذين الشبهين حظهما فنزل عقد رده اعتبارا بالوكالة ولو باع شيا جاز بيعه
اعتبارا بالوارث قال واذا اشتكا الورثة او بعضهم الوصي الى القاضي فانه لا ينبغي له ان يعزله حتى يبدوا
له منه خيانة لان الميت اعتمد عليه واقامه مقام نفسه وجعله امينا فهو على الامانة ما لم يظهر منه الخيانة
فاذا كان هكذا لا ينبغي ان يعزله بقول الورثة فان ظهرت منه الخيانة اعزله واقام غيره مقامه لان الموصي له
لو علم انه خاين لم يوص اليه ولو اوصى اليه ثم علم خيانته عزله كذلك القاضي قال واذا اوصى الرجل
الى عبد غيره فالوصية باطلة وان اجاز مولاه معنى قوله الوصية باطلة اي ستبطل وهو وصي في الحال
ما لم يخرجه القاضي وانما يبطل وصيته لان العبد مملوك لا يقدر على شي لانه مشغول بخدمة مولاه فلا يملك
تنفيذ الوصايا وكذلك ان اذن له مولاه بقبول الوصية لا يجوز ايضا لانه يملك بعد الاجازة منعه فلا
يملك تنفيذ الوصايا وكذلك لو اوصى الى عبد نفسه وكان الوارث كبيرا او كان في الورثة صغار وكبار لان
الكبير ان يمنعه فلا يملك تنفيذ الوصايا وان كانت الورثة صغارا فالوصية اليه جايزة في قول ابي حنيفة
ولا يجوز في قول ابي حنيفة ومحمد ابو حنيفة يقول انه اوصى الى مخاطب لا يرد عليه الحجر في الحال فصار كما اذا
اوصى الى مكاتبه وهذا لان الصغار لا يقدرون على بيعه فيملك تنفيذ الوصايا لهما رحمهما الله انه يتوهم
ورود الحجر بجواز ان يظهر عليه دين فيبيعه القاضي فيبطل هذا موهوم فلا تبطل الوصية بالموهوم كما في
المكاتب انه يتوهم ان يعجز فيبيعه مولاه ومع ذلك جازت الوصية الى مكاتب غيره قال ولو اوصى الى مكاتبه
او مكاتب غيره فهو جايز لان المكاتب يملك تنفيذ الوصايا ولا يملك المولى منعه عن التصرف فان عجز فالجواب
فيه كما ذكرنا في عبد نفسه وعبد غيره قال واذا اوصى المسلم الى ذمي او حربي مستامن فالوصية اليه
باطلة معناه ستبطل كما ذكرنا في العبد واما في الحال فهو وصي لانه ذكر في كتاب القسمة انه لو قاسم الورثة
قبل ان يخرجه القاضي من الوصية جازت قسمته وانما قلنا انه يبطل لان الذي لا يميز بين الحلال والحرام فيخاف

ان يكتسب الربا الا ترى ان مسلما لو وكل ذميا يكره له ذلك لانه يخاف ان يطعمه الربا وكذلك ههنا وكذلك وصية
الذمي الى الحربي لان الحربي لا يثبت له ولاية على الذمي كما لا يثبت للذمي ولاية على المسلم ولو اوصى الى ذمي جاز لان للذمي
له ولاية على الذمي وكذلك لو اوصى الذمي او المستامن الى المسلم فهو جائز لان للمسلم عليهما ولاية الا ترى انه يجوز شهادة
المسلم على الذمي والمستامن قال ولو اوصى رجل مسلم الى امرد او اعمى او محدود في قذف فهو جائز لانهم من
اهل التصرف توهم الربا عليهم بخلاف الذمي قال ولو اوصى الى فاسق يخوف على ماله فالوصية اليه باطلة
معنا. سيبطله كما قلنا في الوصية الى العبد والذمي والقاضي يجعل مكانه وصيا اخر لان هذا مؤتمن على المال
وللقاضي ولاية عامة فله ان يستبدله بغيره قال واذا مات وصي الميت جعل القاضي مكانه وصيا ان
لم يكن اوصى الى احد لان القاضي له ولاية عامة في ماله فان لم يوص الى احد فان للقاضي ان ينصب وصيا في ماله
قال واذا اوصى الى رجل بماله فهو وصي في ماله وولده وساير اسبابه لانه اقامه مقام نفسه في ماله
والمال للولد ويحفظ لاجل الولد فاذا قام في حفظ المال مقام الاب كذلك في حفظ الولد قال ولو قال
فلان وصي حتى يقدم فلان ثم الوصية الى فلان فهو كما قال اراد به ان هذا الرجل يكون وصيا الى ان يقدم
فلان فاذا قدم فلان تحولت الوصية الى غيره وروي عن ابي حنيفة رحمه الله ان هذا الرجل يكون وصيا
الى قدوم فلان فاذا قدم فلان فهما وصيان ووجه ذلك ان تعلق الحجر بالخطر لا يجوز وتعليق الوصاية بالخطر
يجوز كما قلنا فيما تقدم من الكتاب ان تعليق الوكالة بالخطر جايز وتعليق العزل بالخطر لا يجوز وكذلك اذن العبد
وحجره ووجه ظاهر الرواية ان الوصي يتصرف بالولاية على قدر ما ولاه الميت فاذا سمى ذلك الوقت تم ملكه
ولايته وقد روي في الخبر ما يدل على هذا ان النبي صلى الله عليه وسلم بعث جيشا وجعل الولاية على الدرجات
فقال عليه الصلاة والسلام اميركم اسامة فان استشهد اسامة فاميركم جعفر الطيار فان استشهد فاميركم
عبد الله بن رواحة علق الولاية على الدرجات قال وان اوصى بالمال العين الى رجل واوصى بما على الدين
الى اخر فهما جميعا وصيان في العين والدين في قول ابي حنيفة رحمه الله وكذلك لو اوصى ببعض ولده وميراثهم
الى رجل وببعضه ولده وميراثهم الى اخر فهما جميعا وصيان في جميع المال استحسن ذلك وهذا قول ابي حنيفة
وابي يوسف وقال محمد كل وصي منهما وصي فيما اوصى اليه دون صاحبه وذكر في كتاب الوقف قول ابي يوسف
مثل قول محمد لابي حنيفة وابي يوسف ان الوصية على العموم فصار بمنزلة الاذن في التجارة ولو اذن
لعبده في بعض التجارات صار ماذونا في التجارات كلها فكذلك هذا ولان الوصاية في الدين تقتضي الوصية
في العين لان الدين يعتبر عينا بالقبض والعين يصير دينا اذا استهلكه رجل فيثبت ان كل واحد منهما يقتضي
الوصية في الاخر فاذا كان هكذا فاستحسن فنجعل كل واحد منهما وصيا في جميع الاموال لمحمد انه جعل
كل واحد منهما في بعض الاشيا فوجب ان يكون مخصوصا بذلك الشي لانه ائتمن كل واحد منهما في شي لم يأتمن الاخر
على ذلك الشي وقد يجوز ان يكون الشي يدوم على العموم ولكنه يحتمل التخصيص اذا خصصه دليله المضاربة ان
المضاربة وان كان بناؤها على العموم الا ان رب المال اذا خصصه في نوع يصح تخصيصه كذلك ههنا ولم يذكر
قول محمد في المسئلة التي سبقت انه اذا اوصى الرجل بماله ولم يوص في ولده هل يصير وصيا في امر ولده على قول
محمد اذا اوصى الرجل في بعض المال وسكت عن غيره ولم يوص في بقية المال الى احد فيجوز ان يقال انه يكون
وصيا في ذلك الشي خاصة كما قال في هذه المسئلة ويجوز ان يقال هو وصي في جميع الاشيا لانه اذا اوصى اليه
في شي خاص فلا بد من وصي اخر في ساير امواله وفي ولده ولو لم يجعل هذا الرجل وصيا يحتاج الى ان يجعل
وصيا اخر والميت اعتمد على هذا الرجل في بعض امواله فلما ظهرت امانته عنده هو اولى من الذي لم يوص

اليه

اليه واما في هذه المسئلة فقد اعتمد على كل واحد منهما في شي ولم يعتمد بعينه على الاخر والاشبه بقوله ان لا يكون
وصيا الا في ذلك الشي خاصة وقد ذكر هلال عن ابي يوسف انه على قول محمد وصي في ذلك الشي خاصة قال واذا
اختلف الوصيان في المال عند من يكون ماله يكون عند كل واحد منهما نصفه وان استودعاه رجلا وان اذنا
كان عند احدهما لانهما امرا ان يحفظا على حسب وسعهما وامكانهما وليس في وسعهما ان يجتمعا على حفظه فصار
اذنا لهما بالقسمة اذا كان يحتمل القسمة وان كان لا يحتمل القسمة تهايآ في ذلك وان احبا استودعاه رجلا وان
احبا كان عند احدهما لان لهما ولاية عامة الا ترى ان الوصي يقبض ويضارب مع غيره كالمالك فلهما ان يفعلا
كالمالكين قال وللوصي ان يتجر بمال اليتيم ويدفعه مضاربة ويبضعه لهم ويشارك بدلهم وهذا في قول
اصحابنا وفي قول ابن ابي ليلى ليس للوصي ان يفعل ذلك لاصحابنا وذلك لان ولاية الوصي ولاية عامة وقد قرب
مال اليتيم بالتي هي احسن ابن ابي ليلى قاسه على الوكيل لان الوكيل بالبيع والشرا ليس له ان يبضع ولا يدفع
مضاربة والفرق بينهما ما ذكرنا ان ولاية الوصي ولاية عامة وولاية الوكيل ولاية خاصة وكذلك الوصي
يعمل بنفسه في مال اليتيم مضاربة لانه خير للصبي من امساك المال بغير تجارة وينبغي ان يشهد على ذلك ولو لم
يشهد واراد ان ياخذ نصف الربح فانه لا يصدق على ذلك لانه يعمل في مال اليتيم ويريد استحقاق الربح من
مال اليتيم والامين يصدق في براة نفسه غير مصدق في الاستحقاق على غيره قال ولو اوصى بالثلث والورثة
صغار فقاسم الوصي اهل الوصية فاعطاهم الثلث وامسك الثلثين للورثة فهو جايز فان هلكت حصة الورثة
في يده لم يرجعوا على اهل الوصية بشي لان له ولاية كاملة على الورثة الصغار الا ترى ان له ان يبيع مالهم
ويشتري لاجلهم فاذا كان كذلك جازت قسمته عليهم ومثله لو كان الوارث كبيرا او صاحب الوصية كبيرا
غايبا فاعطى الوصي الوارث الثلثين وامسك الثلث لصاحب الوصية ثم هلك الثلث في يد الوصي فلصاحب
الوصية ان يرجع على الوارث بثلث ما بقي من الثلثين لانه لا ولاية له على الموصى له فلا تصح قسمته عليه
فاذا لم تصح القسمة كان هلاك الثلث بعد القسمة كهو قبلها ولو كان الوارث هو الغايب فاعطى الوصي
صاحب الوصية الثلث وامسك الثلثين فهلك في يديه والقسمة جايزة لان له ولاية على الوارث الكبير
الغايب الا ترى ان له ان يبيع عروضه ولذلك يجوز قسمته عليهم والمعنى من ذلك ان الوارث يقوم مقام
المورث الا ترى ان الميت اذا باع شيا في حيوته فوجد المشتري به عيبا بعد وفاته كان له ان يخاصم الوارث
ويرده بالعيب ثم الوصي وكيل الميت فكان وكيلا لمن قام مقامه وهو الوارث والموصى له لا يقوم مقام
الميت بدليل انه لا يرد عليه بالعيب ولم يكن الوصي وكيلا له فافترقا من هذا الوجه قال واذا كانت
الورثة صغارا فقال الوصي انفقت عليهم كذا درهما فان كان ذلك نفقة مثلهم في تلك المدة او زيادة شي
قليل فهو مصدق وعليه اليمين ان اتهموه لانه امين والقول قول الامين مع اليمين الا اذا ادعى نفقة
خلاف العادة بخلاف فيه لا يصدق لانه ادعى امرا مستنكرا والامين اذا ادعى امرا مستنكرا لا يقبل قوله
قال واذا كان في الورثة صغير وكبير فقاسم الوصي الكبير واعطاه حصته وامسك حصة الصغير فهو
جايز لما ذكرنا ان له ولاية على الصغير قال واذا كانت نفقة احدهما اكثر لانه كان اكبر سنا فهو يصدق
فيما يعرف من ذلك لانه امين والقول قول الامين مع اليمين ما لم تكذبه الحقيقة والعادة قال واذا
قال الوصي للوارثين وهما كبيران قد اعطيتكما الف درهم وهي الميراث فقال احدهما صدق وقال الاخر
كذب كان الذي صدقه ضامنا لمايتين وخمسين درهما يؤديها الى شريكه بعدما يحلف شريكه ما قبض حصته
اما الوصي فقد برئ من النصيبين جميعا لانه امين والقول قول الامين مع اليمين ثم لما صدقه احدهما

وكذبه الاخر فان الذي صدقه يضمن نصف الخمسماية لشريكه لانه اقر بقبض مال مشترك بينهما فكان له
نصفه ولشريكه نصفه ولم يظهر قبض الاخر الا بقول الوصي والوصي يصدق في حق براة نفسه ولا يصدق في
حق غيره ويحلف المنكر بالله ما قبض خمسماية فان حلف شاركه في الخمسماية وان نكل صار مقرا بقبض خمسماية
بلا مشاركة **قال** واذا قسم الوصي الميراث بين الورثة وهم صغار وعزل لكل اثنين منهم نصيبه او هم صغار
وكبار وذلك بغير محضر من الكبار لم يجز وما هلك هلك منهم جميعا اما اذا كانوا كلهم صغارا فلا يجوز قسمته
عليهم لان القسمة انما تكون بين الخصمين وليس معهم خصم يخاصمهم وكذلك اذا كانت الورثة صغارا وكبارا
فقاسم بعضهم بغير محضر من الكبار لم يجز لانه لا خصم معه ولا يجوز ان يكون لواحد مقاسما ومقاسما كما لا يجوز
ان يكون بائعا ومشتريا **قال** واذا مات احد الوصيين واوصى الى صاحبه جاز ما فعل في الوصية وهذا
في ظاهر الرواية ان هذا لما اوصى الى صاحبه فقد اوصى بتصرفه فصار فعله كفعلهما جميعا الا ترى انهما
كانا حيين فاذن احدهما لصاحبه ان يبيع ويشتري يفعل ذلك جاز في قولهم جميعا كذلك ها هنا وجه تلك الرواية
ان الميت رضي براي اثنين ولم يرض براي احدهما وفي اجتماع رايهما منفعة له واذا مات احدهما فقد فات رايه
فلا يجوز الا براي اثنين **قال** واذا قضى الوصي دينا عن الميت بشهود فلا ضمان عليه وان كان قضا ذلك بغير
امر القاضي لانه ماذون في قضاء دينه فان لحق الميت دين بعد ذلك نظر في ذلك ان دفع الى الاول بقضاء القاضي فلا
ضمان عليه لان امر القاضي نافذ عليه فصار في قضاء الدين كالمكره فاذا كان كذلك فلا ضمان على الوصي
ولكن يتبع غرماء الدين اقبضوا الحصة لانهم اقبضوا اما لا مشتركا بينهم نصيبه لا يصح اقتضاؤهم في نصيبه
فيرجع عليهم وان قضا بغير امر القاضي فالغريم الثاني بالخيار ان شاء اتبع الغريم الاول واخذ منه حصته
وان شا اخذ من الوصي لانه ظهر ان الغريم الاول اخذ حصته فيرجع عليه ان شا ضمن وان شا ضمن الوصي لانه
دفع مالا مشتركا الى احدهما فاذا دفع نصيب الثاني اليه فقد ابطل حقه فصار ضامنا لنصيبه **قال** ولو
اوصى الى رجلين ودفعا الى رجل دينا وشهدا ان له على الميت دينا ثم لحق الميت بعد ذلك دين بشهادة غيرهما فانهما
ضامنان لجميع ما دفعا هذه المسالة على وجهين اما ان شهدا بعدما دفعا الدين الى ذلك الرجل او شهدا قبل
ان يدفعا فان شهدا بعدما اقتضيا الدين فشهادتهما باطلة لانهما لما قضيا الدين ولا فقد وجب الضمان عليهما
فهما بشهادتهما يريدان اسقاط الضمان عن انفسهما فكان في شهادتهما دفع مضرة فلا تقبل واما اذا شهدا قبل
ان يقضيا المال قبلت شهادتهما لانه لا تهمة في شهادتهما فان قيل لم تجوز شهادتهما وليس ها هنا من يقضي
عليه وانما تقبل الشهادة على الخصم ولا خصم ها هنا قيل له ان كان الوارث كبيرا فيدعي صاحب الدين عليه
ويشهد الوصيان فيقضي القاضي للمدعي على الوارث وان لم يكن للميت وارث كبير جعل القاضي خصما
عن الميت فيدعي المدعي على ذلك الخصم ويشهد الوصيان عليه بذلك الدين فياخذ من الوصيين ويقضي دين
الميت فاذا ثبت هذا قلنا انهما اذا دفعا المال ثم شهدا لم تقبل شهادتهما لانهما دفعا بغير حق فوجب عليهما الضمان
واما اذا شهدا اولا وقضى القاضي ودفعا ثم ثبت الدين بعد ذلك بشهادة الشهود لم يكن عليهما ضمان لانهما دفعا
بقضاء القاضي ولكن الغريم يتبع المقتضي فياخذ منه حصته لان الدينين جميعا قلنا بقضاء القاضي فيشتركان
فيه **قال** ولو شهد وارثان على دين على الميت جازت شهادتهما وهي كشهادة غيرهما لانه لا تهمة في
شهادتهما لانهما شاهدان على انفسهما في الظاهر فان قيل لم قبلت هذه الشهادة وفيها نوع تهمة لانه لو بطلت
شهادتهما في اقرارهما بالدين ويوخذ جميع الدين من نصيبهما واذا قبلت شهادتهما يحول بعض الدين الى نصيب
ساير الورثة قيل له لا نعتبر هذا المعنى وانما نعتبر نفس الشهادة والظاهر انهما يشهدان على انفسهما بالدين

الاترى

الاترى ان الاولاد لو شهدوا على ابيهم بالزنا وهو محصن قبلت الشهادة ويرجم وان كانت لهم الميراث بهذه الشهادة
ولا نعتبر ذلك وانما نعتبر نفس الشهادة لقوله تعالى كونوا قوامين بالقسط شهدا لله ولو على انفسكم او الوالدين
والاقربين **قال** والوصي مصدق في كفن الميت فيما يكفن فيه مثله لانه ماذون له في كفن مثله **قال** ولو
اشترى الوصي الكفن من ماله ونقد الثمن كان له ان يرجع به في مال الميت وكذلك الوارث لانه مامور بتكفينه
فلا يكون متبرعا والمعنى في ذلك انه لو لم يجز ذلك لادى ذلك الى الضرر لان مال الميت ربما لا يكون حاضرا وتكون
او لا يكون في ماله دراهم ودنانير ولا يمكن بيع تركته في ذلك الوقت فيحتاج الى شرا الوصي والوارث
من مال نفسه فصار كالماذون بذلك من طريق الدليل وكذلك لو قضى الوصي او الوارث في ملكه دين الميت
انه لا يكون متبرعا وله ان يرجع في مال الميت لانه قضا دينا هو يخاصم ويطالب به فلا يكون متبرعا وهذا
اذا ثبت قضا الدين بشهادة الشهود فاما اذا ظهر بقوله فلا تقبل بينته الا به لانه يريد ايجاب الضمان على غيره
والامين يصدق في نفي الضمان عن نفسه غير مصدق في ايجاب الضمان على غيره وكذلك الوصي يشتري لليتيم
طعاما وكسوة بماله بشهادة الشهود ويودي عنهم خراجهم بشهادة الشهود فلا يصدق على اداء الخراج والاشيا
سين من ماله حتى يشهد الشهود على ذلك لما ذكرنا انه يريد ايجاب الضمان على غيره فلا يصدق الا بشهادة الشهود
قال وان كان لليتيم مال فقال ادينه او انفقت منه فهو مصدق في ذلك في ذلك بالمعروف لان
الامين مصدق في براة نفسه وها هنا يدعي براة نفسه ولا يدعي الضمان على غيره **قال** واذا قبض الوصي
دينا كان للميت على انسان كتب البراة بما قبض ولم يكتب البراة في كل قليل او كثير لانه يحتمل ان يكون للميت عليه
مال اخر وهذا اعلل في الاصل بمال لانه لا يدري لعل للميت عليه مال سوى ذلك **قال** ولو اقر الوصي ان
هذا جميع ماله عليه لم تصدق على الورثة لانه تقرير على الورثة واقراره على الورثة باطل **قال** واذا اخر
الوصي مال الورثة الى اجل لم يجز وان كانوا صغارا وكذلك الحط لانه امر بقربان مال اليتيم بالتي هي احسن
وليس في هذا اجر لليتيم وهذا اذا ثبت الدين بمداينة الميت واما اذا ثبت بمداينة الوصي فانه يجوز تاخيره
وحطه وابراؤه في قول ابي حنيفة ومحمد ويضمن وفي قول ابي يوسف لا يجوز وهذا كاختلافهم في الوكيل
بالبيع اذا ابرا او اخر وقد ذكرناه في كتاب البيوع وان احتال بدين للصغير وقبل الحوالة فان كان الثاني املا
من الاول جاز لان ذلك خير لليتيم وان لم يكن املا لا يجوز لانه لا خير لليتيم في ذلك وهذا اذا ثبت الدين بمداينة
الميت اما اذا ثبت الدين بمداينة الوصي فيجوز سوا كان املا او لم يكن املا غير انه اذا كان املا لا ضمان عليه
فان لم يكن املا جاز ويضمن في قول ابي حنيفة رحمه الله ومحمد وقال ابو يوسف لا يجوز وكذلك اذا صالح على
حق لليتيم وان كان الصلح يوم صالح خيرا لليتيم فهو جائز وان كان شرا لهم لم يجز وجملة هذا ان الدعوى اذا كانت
لليتيم على غيره نظر ان كانت له بينة وكان المدعى عليه مقرا لم يجز صلحه على دون حقه وان لم يكن له بينة
جاز صلحه وان كانت الدعوى على اليتيم وكانت للمدعي بينة جاز صلحه فان لم يكن له بينة لم يجز الصلح منه واصل
هذا كله قوله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن **قال** وكذلك اذا باع لنفسه من ماله فان كان
خيرا لهم جاز وان كان شرا لهم او كان بوجد مثل ذلك الثمن ابطلت البيع في قول ابي حنيفة واصل المسالة ان
الوصي اذا باع مال نفسه من اليتيم او اشترى مال اليتيم لنفسه لا يجوز على قول محمد بحال وعلى قول ابي حنيفة
وابي يوسف رحمه الله يجوز اذا كان خيرا لليتيم كما اذا باع مال نفسه من اليتيم باقل من قيمته او اشترى مال
اليتيم لنفسه باكثر من قيمته والقياس ما قال محمد لانه استوجب البيع من الطرفين فصار كالوكيل والوكيل
اذا فعل ذلك لم يجز لابي حنيفة وابي يوسف ان في هذا قربان مال اليتيم بالتي هي احسن ولان الوصي

الوالدين وجه لانه تقوم مقامه عند خلا مكانه وليسه الوكيل من وجه لانه متصرف بالتفويض فلو كان كالوكيل من
جميع الوجوه جاز بيعه لكان لا يجوز بيعه وشراوه من وجه من الوجوه ولو كان كالوالد من جميع الوجوه جاز بيعه
وشراوه من نفسه كما يجوز من غيره فلما صار حاله بين حالين فيقول متى عقد عقدا لا تهمة فيه من جميع الوجوه صار كالاب
يجوز واذا كان العقد ربما يكون فيه تهمة لم يجز وهو كالبيع والشرا بمثل القيمة وقول ابو يوسف الاول مثل قول
محمد ثم رجع الى قول ابي حنيفة رحمه الله ولم يذكر رجوعه في ساير المواضع وانما ذكر من هذا الموضع خاصة **قال**
واذا انفذ الوصي امور الميت وسلم المال الى الورثة واراد ان يكتب على الوارث كتاب براة الوصي من كل قليل وكثير
فللوارث ان يمنع من ذلك والعدل بينهما ان يكتب لهما الا بما اخذ منه بعينه لان الاحتياط في حق الوارث لا يكتب البراة
بكل قليل وكثير لجواز ان يظهر للميت قبل الوصية حق من الحقوق وموضوع كتب الصك على الاحتياط **قال** ولذا
اعطى للوصي احد الوارثين وهو كبير نصيبه مما وصل اليه من الميراث وهو الف درهم ثم جحد فقال لم يكن عندي
غيرها فهو ضامن لالف اخرى حصة الصغير لان فوات هذه حصة الكبير مما عندي اقرار بان الكبير عنده
مثله وبهذا علل في الاصل **قال** واذا كان في الورثة صغير فان للوصي ان يبيع العقارات وساير الميراث
قال هذه المسلة على وجوه اما ان يكون الورثة كلهم كبارا او يكونوا صغارا واما ان يكون بعضهم كبارا وبعضهم
صغارا ولا يخلوا اما ان يكون الميت اوصى لرجل بشي من الدراهم او كان على الميت دين اما اذا كانت الورثة كلهم
كبارا ولا دين على الميت ولا وصية فان كان الكبار حضورا فليس له ان يبيع شيا من المال لانه لا ولاية له
في نصيب الكبار في نصيب الكبار وان كان الكبار غيبا فله ان يبيع العروض وليس له ان يبيع العقار لان للوصي
ولاية الحفظ والتحصين حتى يسلم الى الكبار وبيع العروض من الحفاظ لان حفظ ثمنه اكثر من حفظ عينه فاما
العقار فهو محصن بنفسه فلا حاجة الى بيعه للتحصين واما اذا كانت الورثة كلهم صغارا وهم حضورا وغيب فله
ان يبيع العروض والعقار لانه قام مقام الاب وللاب ان يبيع عروض الصغار وعقارهم كذلك الوصي واما
اذا كانت الورثة بعضهم صغارا وبعضهم كبارا فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله للوصي ان يبيع نصيب الصغار والكبار
العروض والعقار وعلى قولهما له ان يبيع نصيب الصغار العروض والعقار وليس له ان يبيع نصيب الكبار اذا
كان الكبار حضورا وكانوا غيبا فله ان يبيع نصيبهم من العروض وليس له ان يبيع نصيبهم من العقار لابي حنيفة
رحمه الله ان الوصي مامور بالاصلاح وله حق النظر في حصة الكبار ايضا الا ترى انه يبيع العروض اذا كان الكبار
غيبا ثم بيع الكل انفع لهما من بيع نصيب الصغير خاصة لانه اذا بيع الكل كان ثمن النصف اعدل واوفق من ثمنه
على انفراده اذا بيع فيه ولان هذه ولاية استفيدت من الاب واستقلت منه اليه والولاية لا تحمل التجزي بوجه
قول ابي يوسف ومحمد رحمه الله عليهما وهو القياس ان الوصي لا ولاية له على الكبير اذا كان حاضرا فلا يبيع نصيبهم
كما لو كان الكل كبارا والجواب عنه ما ذكرنا ولو كان على الميت دين او اوصى بشي من الدراهم وليس في التركة
دراهم والورثة كبار حضور قال ابو حنيفة رحمه الله يجوز للوصي بيع جميع التركة وعلى قولهما لا يجوز الا بحصة
الدين وهذا الاختلاف قريب من الاختلاف الاول ابو حنيفة رحمه الله يقول ان كل جزء من اجزاء المال مشغول
بالدين بدليل انه لو هلك بعض المال وجب قضا الدين من البقية فاذا كان كذلك فله ان يبيع جميع المال بالدين
لهما رحمهما الله انه انما يبيع لاجل الدين ولاجل الوصية فلا يجوز بيعه الا بذلك القدر ولو كانت الورثة كلهم كبار
وهم غيب فاجر الوصي عبدا او دارا اجارت الاجارة لان الاجارة تزيد حفظا وله ولاية الحفظ في مال الكبير
الغايب بخلاف بيع العقار فانه لا يجوز لان ذلك ليس للحفظ والتحصين **قال** واذا قسم الوصي المال
عليهم وهم كبار فاعطى نصيب بعضهم وامسك نصيب بعضهم ومن امسك نصيبه غايب فهو جايز لان القسمة

جرت بين اثنين وهو الكبير الحاضر والوصي فجازت **قال** واذا اخذ الوصيان مال الورثة فاخذ كل واحد منهما
طايفة فقال احدهما الذي عندي لفلان خاصة والذي عندك لفلان فان قسمتهما باطلة وهو بينهما على حاله اما
على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله فلا اشكل لانه لا يجوز فعل احدهما دون الاخر عندهما فصار فعلهما بمنزلة
فعل رجل واحد والواحد لا يصلح ان يكون مقاسما ومقاسما واما على قول ابي يوسف فيجوز ان يقال قسمتهما جايزة
لان المذهب عنده ان كل واحد منهما لو انفرد بالتصرف جاز فلما اقتسما وكل واحد منهما تام الولاية عنده جازت
قسمتهما لان القسمة جرت بين اثنين ويجوز ان يقال في قول ابي يوسف رحمه الله لا يجوز ايضا لانهما لما اجتمعا فقد
اجتمع رايهما فصارا بمنزلة انسان واحد وهذا اصح **قال** ولو غاب احد الوصيين فقاسم الاخر الورثة فاعطى
الكبار حصتهم وامسك حصة الصغير فضاعت حصة الصغير فان ذلك لا يجوز في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما
الله ويجوز في قول ابي يوسف واصل المسلة ان احد الوصيين لا يجوز تصرفه في قولهما ويجوز في قول ابي يوسف
قال واذا كانت للميت وديعة عند رجل وامر الوصي ان يعرضها او يهبها او يتسلمها فالضمان على الذي فعل
ذلك لان امر الوصي بالهبة والعرض لم يصح لانه لو تولى ذلك بنفسه لم يجز فكيف امره به فصار وجوده وعدمه
بمنزلة وصار المودع مستهلكا لماله فيلزمه الضمان وان امره بان يدفعها الى فلان كان وكيلا في ذلك وبرئ
بالدفع اليه لان امره بالدفع الى فلان بمنزلة امره بايداعه اياه وامره بالايداع صحيح الا ترى انه لو باشر بنفسه
جاز ولو امره ان يعمل بها مضاربة او يشتري بها متاعا جاز لانه لو باشر بنفسه جاز فامره به يجوز ايضا
والله اعلم

باب اقرار الوارث وشهادة الشهود

قال واذا اقر الوارث ان اباه اوصى بالثلث
لفلان وشهدت الشهود ان اباه اوصى بالثلث لاخر فانه يوخذ بشهادة الشهود ولا شي للذي اقر له الوارث لان
حجة صاحب الشهادة اقوى من حجة صاحب الاقرار لان الشهادة تجوز عليه وعلى غيره والاقرار يجوز عليه خاصة
ولا يجوز على غيره فلما كانت الشهادة اقوى بالقضا كانت اولى ولا يجوز اقرار الوارث لانه اقر على المشهود له فاقراره
على غيره لا يجوز فان قال المقر له للوارث انك اقررت على نفسك واقرارك على نفسك جايز فاراد ان ياخذ منه
ثلثا اخر باقراره فليس له ذلك لانه اقر بالوصية والوصية لا تجوز باكثر من الثلث والثلث قد استحقه عليه
صاحب البينة فلم يبق لصاحب الاقرار شي لانه لا تجوز الوصية باكثر من الثلث **قال** ولو اقر الوارث ان اباه
اوصى بالثلث لفلان ثم قال بعد ذلك بل اوصى به لفلان او قال اوصى به لفلان لا بل لفلان فانه يكون
للاول في الوجهين جميعا ولا شي للاخر لانه اقر للاول في وقت ليس له منازع وصارت وصيته بمنزلة وصية
معروفة ثم رجوعه عن وصيته باطل واقراره للثاني ايضا باطل لانه اقر للثاني على الاول واقراره على غيره
باطل ... الثلث الاول ثم اقر بالثلث للثاني فان اقر اقرارا متصلا بالثلث بينهما نصفان لانه جمعهما في
كلام واحد فصار كانه اوصى لهذا ولهذا لكل واحد منهما بالثلث ولو قال هكذا كان الثلث بينهما نصفين فكذلك
هاهنا ولو اقر للاول وسكت ثم اقر للثاني فالثلث للاول لانه اقر للاول في وقت ولم يكن له منازع فصار بمنزلة
امر ظاهر فلما اقر للثاني اراد ان ينقص وصية الاول فلا يصدق على النقصان فيكون الثلث للاول ولو اقر
للاول بالثلث ودفع اليه الثلث ثم قال بعد ذلك اوصى لهذا الثاني او قال لا بل لهذا الثاني فان كان دفع
للاول بقضا القاضي فلا ضمان عليه لانه كان مكرها في الدفع اليه وان دفع الى الاول بغير قضا القاضي فانه
يضمن للثاني نصف الثلث فان اوصى للثاني بالثلث لانه قد استهلك على الثاني نصف الثلث واما اذا
قال لا بل لهذا الثاني فانه يغرم له جميع الثلث لانه اقر بجميع الثلث للثاني وقد دفع الى الاول بغير حق فاقراره
على نفسه جايز **قال** ولو اقر لرجل بوصية الف درهم بعينها وهي الثلث ثم اقر لاخر بالثلث ثم رجع الى

القاضي فانه يدفع الالف للاول ولا يجعل للثاني شيا لان الاول استحق الالف في وقت لا ينازعه صاحبه وقد
ذكرناه **قال** وشهادة الوارث على الوصية جايزة كما يجوز شهادة غير الوارث لانهما يشهدان على الغير **قال**
واذا شهد الوارثان ان الميت اوصى لفلان بالثلث فدفعاه اليه ثم شهدا انه انما كان اوصى به لاخر فقالا
اخطانا فانهما لا يصدقان على الاول وهما ضامنان للثلث يدفعانه الى الاخر لانهما اقرا على انفسهما بالضمان
بالدفع الى الاول ثم قصدا اسقاط الضمان بشهادتهما على الاول فلا تقبل شهادتهما على الاول ويجوز اقرارهما
على انفسهما بالضمان ولو لم يدفعاه اليه اجزت شهادتهما للاخر وبطلت وصية الاول لانهما شهدا للثاني على الاول
ولا تهمة في شهادتهما لان الضمان لم يجب عليهما حتى يقال انهما اسقطا الضمان عن انفسهما **قال** واذا كانت
الورثة ثلاثة والمال ثلاثة الاف فاخذ كل انسان الفا ثم اقر احدهم بان اباه اوصى بالثلث لفلان فانه يعطيه
ثلث ما في يديه وهذا جواب الاستحسان والقياس ان ياخذ المقر له ثلاثة اخماس ما في يد المقر وهو قول زفر
وجه القياس ان من زعم هذا المقر والمقر له ثلث المال والثلثان بين البنين اثلاثا فيحتاج الى حساب له ثلث ولثلثه
ثلث وذلك تسعة للمقر له ثلاثة اسهم ونصيب المقر سهمان فذلك خمسة اسهم وبقيت ستة اسهم لكل ابن سهمان
فلما انكر الاثنان الاخران اطرح نصيبهما وذلك اربعة وبقي نصيب الموصى له ثلاثة اسهم ونصيب المقر سهمان وذلك
خمسة اسهم فلهذا قلنا انه يدفع اليه ثلاثة اخماس ما في يده الا ترى ان المدعي لو اقام البينة ان الميت اوصى
له بالثلث والاخران غايبان فانه ياخذ من الاخر ثلاثة اخماس ما في يده والاثنين او احد البنين الثلثه
لو اقر لرجل انه كان شريكا له بالثلث وانكر الاخران انه ياخذ ثلاثة اخماس ما في يد المقر كذلك هاهنا وجه
الاستحسان ان الوصية لا تجوز باكثر من الثلث فلو اخذ ثلاثة اخماس ما في يده يودي الى تنفيذ الوصية باكثر من
الثلث لان الاثنين الاخرين لو اقر كل واحد منهما لرجل على حدة واخذ كل واحد منهما ثلاثة اخماس ما في يده صارت
الوصية باكثر من الثلث فاذا كان كذلك قلنا انه ياخذ ثلث ما في يده بخلاف ما اذا قام عليه البينة لان البينة
حجة في حق الحاضر والغايب فلا تزيد على الثلث ويرجع الحاضر على الغايب بحصته وكذلك لو كانا اثنين فاقر احد
الاثنين ان اباه اوصى بالثلث لفلان فان القياس ان ياخذ المقر له نصف ما في يده وفي الاستحسان ياخذ منه
الثلث اما وجه القياس فهو ان في زعم المقر ان المال على ثلاثة اسهم للمقر له سهم واحد فلما انكر احد الاثنين اطرح
نصيبه فيقسم ما في يد المقر على حساب نصيبهما ونصيب كل واحد منهما سهم فياخذ نصف ما في يده لانه يزعم
ان نصيبهما سواء وفي الاستحسان ياخذ ثلث ما في يده للمعنى الذي ذكرنا ان الوصية نفاذها من الثلث فلو
اخذ منه نصف ما في يده واقر الاخر ايضا لاخر واخذ نصف ما في يده فزيد على الثلث ولا مزيد
على الثلث **قال** ولو كان المال الفا عينا والفا دينا على احدهما فاقر الذي ليس عليه دين ان اباهما اوصى
لهذا بالثلث اخذ المقر له من الالف ثلثها فكان القياس ان يكون له نصفها واما الجواب في هذه المسالة وفي
المسالة الاولى سوا **قال** ولو كان المال كله عينا فاخذ كل واحد منهما الفا ثم اقر كل واحد منهما على حاله
لرجل غير الذي اقر له صاحبه ان الميت اوصى له بالثلث فان كل واحد منهما ياخذ ثلث ما في يد الذي اقر له به
لما ذكرنا ان كل واحد منهما لو اخذ نصف ما في يده ازداد على الثلث **قال** في الاصل وهذا ابدا كله على ان
يترك القياس فيه احسن من القياس لان كل واحد منهما لو اخذ نصف ما في يد المقر ازداد على الثلث
واستشهد لهذا فقال الا ترى ان الميت لو كان ترك امراة وابنا فاخذت المراة الثمن ثم اقرت ان الميت
اوصى لفلان بالثلث لم ياخذ الا ثلث ما في يدها ولو اخذنا فيه بالقياس اخذ اربعة اخماس ما في يدها وهذا
قبيح وانما اخذ اربعة اخماس ما في يديها في القياس لان وصيته لو كانت ظاهرة كان للموصى له الثلث والثلثان

بين

بين الابن والمراة على ثمانية اسهم فلما صار الثلثان على ثمانية صار الثلث على اربعة فصار الكل على اثني عشر للموصى له
اربعة وبقي ثمانية للمراة الثمن وهو سهم واحد وللابن سبعة وهذا من زعم المراة فلما انكر الابن الوصية يطرح نصيبه
فبقي نصيب المراة سهم ونصيب الموصى له اربعة اسهم فذلك خمسة اسهم فيقسم ما في يدي المراة على هذا الحساب
للمراة سهم وللموصى له اربعة اسهم والقياس والاستحسان في هذه المسالة والاولى سوا الا انه استشهد في الاصل
وان القبح فيه **قال** ولو ترك اثنين وعشرين درهما لم يترك غيرها فاقتسماها نصفين ثم غاب احدهما فاقام
رجل البينة على الحاضر بوصية الثلث اخذ منه نصف ما في يديه لان نصيب الموصى له ونصيب الابن وليس هذا
كالاقرار انه ياخذ ثلث ما في يديه لان الاقرار يجوز على نفسه خاصة ولا يجوز على غيره فلو اخذ نصف ما في
يديه ثم اقر الابن الاخر لرجل اخر واخذ نصف ما في يديه يودي الى ان يوجد الوصية اكثر من الثلث وهذا
لا يجوز واما البينة فيجوز عليه وعلى الغايب ولا يقضى للموصى له باكثر من الثلث فاذا حضر الغايب يوخذ منه
ثلث الدراهم وثلث درهم فيكون بين الابن الاخر وبين الموصى له نصفين حتى يكون المال بينهم اثلاثا وبيانه
ان عشرين درهما اقتسماها بين الاثنين لكل ابن عشرة فلما ادعى الموصى له ان الميت اوصى له بثلث ماله واقام البينة
واخذ منه خمسة دراهم ثم حضر الغايب وفي يده عشرة فيدفع ثلاثة دراهم وثلث درهم اليهما فيقسم بينهما
لكل واحد منهما درهم وثلثا درهم فصار لكل واحد منهما ستة وثلثا درهم وبقي في يد الغايب ستة وثلثا
درهم فقد قسمت العشرين بينهم اثلاثا **قال** واذا اقر الوارث بوصية او بعتق ثم اقر بدين بعد ذلك
لم يصدق في ابطال العتق والوصية وجاز الدين عليه في نصيبه لان اقراره بالعتق وللوصية ثبت في وقت
الامتناع لهما في ذلك وهو باقراره بالدين يريد ابطال ذلك لان الدين اذا ثبت كان مقدما على الوصية
فلا يصدق في حق نفسه لنفوذ اقراره على نفسه **قال** واذا اقر الوارث بوديعة ثم بوديعة في كلام
متصل بدى بالاول فالاول قال الشيخ الامام رحمه الله هاهنا اربع مسايل اما ان يقر الوارث بوديعة
بعينها ثم بوديعة او يقر على ابيه بالدين ثم بالدين او اقر بالوديعة ثم بالدين او اقر بالدين ثم بالوديعة
وكل وجه على وجهين اما ان يكون الكلام موصولا او مفصولا اما اذا كان الكلام موصولا فان اقر بالو
ان هذا العين وديعة عندي ثم اقر لاخر بوديعة فالاول اولى لان الاول استحق ذلك العين اولا وان
اقر على ابيه بالدين ثم بدين تحاصا لانه اقر لهما بكلام واحد فصار كانه قال لفلان وفلان على كذا فلو
قال هكذا تحاصا في التركة ولو اقر بالوديعة ثم بالدين فالوديعة اولى لانه بدى بالوديعة فقد ملك صاحب
الوديعة ذلك العين لانه اقر له بشي بعينه فانما اقر بعد ذلك بالدين فقد اقر ولا تركة له ولو اقر بالدين
ثم بالوديعة فانهما يتحاصان لانه لما بدا بالدين فقد وجب لصاحب الدين حق الاستيفا فلما اقر بالوديعة
فقد اقر بوديعة مستهلكة فصار كانه اقر بالدين ثم بالدين ولو فعل ذلك يتحاصان ولو كان مفصولا بالاول
اولى من الوجوه كلها اما اذا اقر بوديعة ثم بوديعة او اقر بوديعة ثم بدين لا اشكال لانه لو كان موصولا كان
الاول اولى فاذا كان مفصولا كان اولى ولو اقر بالدين وسكت ثم اقر بالدين كان الاول اولى لانه لما اقر
بالدين الاول للاول وسكت صار بمنزلة دين معروف لانه لو اقر له ولم يكن له منازع واعطى لكلامه حكم الصحة
فاذا اقر للثاني فقد اقر للثاني على الاول فاقراره على الاول باطل الا ترى ان دين الاول لو ثبت بشهادة
الشهود ثم اقر الوارث لرجل اخر فلا يجوز اقراره كذلك هاهنا وكذلك لو اقر بالدين اولا ثم بالوديعة لهذا المعنى
قال فاذا اقر احد الورثة بدين وانكر ذلك بقيتهم لزمه جميع الدين في نصيبه لانه اقر لاخر
لا ميراث لهما الا بعد قضاء الدين وقد صح في حق نفسه ولم يصح في حق بقية الورثة وليس هذا كالاقرار بالوصية

انه اذا اقر ان اباه اوصى له بالثلث ياخذ ثلث ما في يده لما ذكرنا ان استيفا الاكثر من نصيبه يودي الى استحقاق الزيادة على الثلث ولا مزيد على الثلث في باب الوصيه وهذا في قول اصحابنا وفي قول الشافعي ان اي المقر له ياخذ من المقر حصته بمقدار تركته ان كانت الورثة ثلاثة سهين ياخذ من المقر ثلث الدين وقد ذكرنا الاختلاف في كتاب الاقرار **قال** ولو كان الوارث واحدا فقال هذه الوديعة لفلان الاول لفلان او قال هي لفلان ثم قال بعدما سكت ولفلان معه شي للاول لانها صارت مستحقة للاول على ما ذكرنا في المسايل **قال** ولو كان هي وديعة لفلان ودفعها اليه ثم اقر انها كانت لهذا الاخر وانه احطى فهو ضامن لمثلها لهذا الاخر ولو لم يدفع كانت للاول ولا ضمان عليه وقد ذكرنا هذه المسلة **قال** ولو قال اوصى لهذا بالثلث ولهذا دين الف درهم في كلام متصل والدين مستهلك جميع المال احرت الدين وابطلت الوصيه لانه لما اقر بكلام متصل فقد ظهر كلاهما معا فصار كان الوصيه والدين ظهر كل واحد منهما بشهادة الشهود واذا اجتمع الدين والوصيه كان الدين اقدم من الوصيه وكذلك اذا اجتمع العتق والوصيه كان العتق اقدم كما اذا قال ابي اوصى لفلان بالثلث واعتق هذا العبد وهو الثلث صدق في العتق وبطلت الوصيه للمعنى الذي ذكرنا في الدين وان كان الكلام مفصولا اجزت الثلث الاول لما ذكرنا الا ان العبد يسعى في قيمته لانه يصدق في حق نصيبه فيعتق ويسعى في قيمته لان الثلث استحقه الاول **قال** ولو اقر الوارث ان اباه اوصى لفلان باكثر من ثلثه وانه اجازه بعد موته ثم مات الوارث قبل ان تقبضه الموروث وعليه دين فان الوصيه يبدا بها من مال ابيه قبل دين الوارث لان الوصيه باكثر من الثلث قد صحت باجازة المالك واقرار الوارث بذلك فلا يرث الابن من الاب بقدر ما اجاز وكان ذلك للموصى له فان بقي شي كان ميراثا له ويقضي منه دينه وان كان الوارث قد استهلك مال ابيه فهو دين مما ترك يحاص منه فيها لان مال الوصيه في يده كالوديعة ومن استهلك وديعته في يده كانت مضمونة عليه كساير الديون وينتقل الى تركته من ذمته بعد وفاته كساير الديون فلذلك المعنى يغرم الموصى له مع ساير الغرما في تركة الابن **قال** واذا شهد وان كان حق الورثة على الوصيه جازت شهادتهما على الورثة لانه لا تهمة في شهادتهما فصارت بمنزلة شهادة غيرهما ولو كانا غير عدلين واقرا بها ولم يشهدا فالجواب فيه كما ذكرنا فيما اذا اقر بعض الورثة بالوصيه بالثلث ان الموصى له ياخذ ثلث ما في يده فان قيل اذا اقرا ثم ارادا ان يشهدا بعد ذلك هل يقبل شهادتهما قيل له لم يذكر هذا الفصل في الاصل وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله سمعت الفقيه ابا جعفر انه قال ان قضى القاضي باقرارهما ثم شهدا لا تقبل شهادتهما لانه ليس فيه دفع مغرم ولو لم يقض القاضي باقرارهما حتى شهدا تقبل شهادتهما لانه ليس فيه دفع مغرم **قال** ولو شهد اوهما عدلان على الوصيه وعلى بقية الورثة انهم اجازوها بعد الموت جازت شهادتهما لانه لا تهمة في شهادتهما **قال** ولو شهد شاهدان انه اوصى بالثلث لهذا الاجنبي وشهد وارثان انه اوصى بالثلث لهذا الاجنبي وشهدوا وارثان انه اوصى بالثلث لهذا الوارث واجازت الورثة فالثلث للاجنبي لانه اجتمع وصيه للاجنبي ووصيه الوارث فالاجنبي اولى بالثلث من الوارث لان وصية الاجنبي لا تحتاج الى الاجازة والوارث يحتاج الى الاجازة ولو شهد وارثان انه رجع عن وصيه الاجنبي وجعلها لهذا الوارث لانهما جميعا قد سلموا ذلك بعد الموت جازت شهادة الوارثين في قول ابي يوسف الاول وفي قوله الاخر وهو قول محمد لا تجوز شهادتهما وجه قوله الاول انه ليس في شهادتهما جر مغرم ولا دفع مغرم لانهما لما شهدا ان للثاني على الاول دينا لما اجازا الوصيه للوارث كانت شهادتهما غير واقعه لانفسهما وصارا كالشفيعين اذا شهدا بالبيع بعدما سلم الشفعة جازت شهادتهما وان لم يسلما لم تجز كذلك في الوصيه وجه قوله الاخر وهو

قول محمد ان وصية الثاني انما تصح باجازتهما فصارا شاهدين على فعل انفسهما وصارا متهمين في شهادتهما فلا تقبل ولا تبطل الوصيه للاول والله اعلم

باب اقرار الوارث بالعتق

قال واذا مات الرجل وترك وارثا واحدا وثلاثة اعبد قيمتهم سوا لا مال له غيرهم فقال الوارث اعتق ابي هذا في مرضه ثم قال بعد لا هذا ثم قال بعد لا بل هذا فانهم يعتقون جميعا لانه لما اقر بعتق الاول فقد عتق الاول لانه خرج من الثلث وقوله لا بل هذا رجوع عن الاول واقرار للثاني فلم يصح رجوعه عن الاول وجاز اقراره للثاني بالعتق وصار العتق الاول مضمونا عليه في حق الثاني لانه استهلك اعتق الثاني بغير سعاية وكذلك قوله للثالث لا بل هذا رجوع عن الثاني واقرار للثالث فلا يصح رجوعه وجاز اقراره للثالث فلذلك عتقوا جميعا بغير سعاية وهذا بمنزلة رجل مات وترك ثلثه الاف درهم وابنا واحدا فاقر الابن ان اباه اوصى لهذا الرجل بالف درهم دفع الالف اليه ثم قال الرجل اخر بل اوصى لهذا ولم يوصي للاول فعليه ان يدفع الفا اخرى الى الثاني ثم اذا قال الى الثالث بل اوصى بالف لهذا الاخر ولم يوصي للثاني شيا فعليه ان يدفع الفا اخرى الى الثالث فلا يبقى للابن شي فكذلك هاهنا شهدا عدل في الاصل **قال** ولو قال في كلام متصل اعتق ابي هذا وهذا وهذا سعى كل واحد منهم في ثلثي قيمته لانه ظهر عتقهم بكلام واحد فصار كانه قال اعتق ابي هولاي الثلاثة ولو قال هكذا اعتق من كل واحد منهم ثلثه وسعى في ثلثي قيمته وهذا اذا اقر موصولا ولو اقر بكلام مفصول عتق الاول كله وعتق من الثاني نصفه وعتق من الثالث ثلثه لانه قال اعتق ابي هذا وسكت فقد عتق الاول كله لانه يخرج من الثلث فلما اقر بعد ذلك للثاني فقال اعتق ابي هذا ثم رجع عن الاول فصار كانه قال الثلث بين الثاني والاول نصفين فصار في كلامه معنيان اقرار للثاني بالنصف ورجوع عن النصف واقرار للثاني بالنصف جايز ورجوعه عن الاول باطل فلما قال للثالث واعتق هذا فقد اعتق الثالث بالعتق ولم يرجع عن عتق الاول والثاني فصار كانه قال الثلث بينهم اثلاث فاقراره للثالث جايز ورجوعه عن الاول والثاني باطل **قال** ولو اقر بان اباه اعتق هذا في مرضه وهو الثلث وشهدت الشهود انه اعتق هذا الاخر وهو الثلث فان الذي اقر له الوارث يسعى في قيمته لانه اجتمع هاهنا اقرار وشهادة فالقضا بالشهادة اولى لان الشهادة اقوى من الاقرار لان الشهادة تجوز على الوارث وعلى غيره والاقرار يجوز على نفسه ولا يجوز على غيره وكان القضا بالشهادة اولى اعتق الذي قضى له القاضي بشهادة الشهود لان الوارث يزعم ان المقر له عتق ايضا والعتق لا يحتمل النقض والرد فيسعى في جميع قيمته **قال** لان الثلث استحقه المشهود له **قال** ولو اقر الوارث ان اباه دبر هذا العبد في مرضه ثم سكت ثم قال واعتق هذا الاخر في مرضه فان المدبر يعتق من الثلث ويعتق من الاخر نصفه الثلث اما المدبر فيعتق كله من الثلث لانه اقر له في وقت لم يكن له منازع فتثبت وصيته لانه يخرج من الثلث فلما اقر للثاني انه اعتقه في مرضه ولم يرجع عن التدبير صار كانه قال الثلث بينهما نصفان فاقراره للثاني بنصف الثلث جايز ورجوعه عن الاول باطل لما ذكرنا في الفصل الاول **قال** وكذلك لو شهدت الشهود على اقرار الوارث في حياة ابيه وبعد موته ان اباه اعتق عبده هذا وهو ينكر ذلك فالجواب كذلك لانه لما ظهر اقرار الوارث بشهادة الشهود صار بمنزلة ظهور اقراره بالمعاينه وكذلك لو شهد احد الشاهدين انه اقر بذلك قبل موت ابيه وشهد الاخر انه اقر به بعد موت ابيه فالشهادة جايزة لانهما شهدا على القول واختلاف الشهود في الزمان والمكان فيما كان مرجعه الى الاقوال لا يوجب ابطال الشهادة وقد ذكرناه في كتاب الشهادات والله اعلم

باب الوصية بالعتق على مال او خدمة

قال واذا اوصى الرجل لعبده بان يودي كذا وكذا

قول

او لعتق فهو جايز على ما قال ان كان الذي شرط عليه اداه اكثر من قيمته او مثلها او دونها بمقدار ثلث ماله
وان كان النقصان تجب القيمه اكثر من ثلث ماله حط عنه ثلث المال فسعى فيما بقي لان الوصيه بالعتق على مال
وصيه ببيع رقبته والمريض اذا اوصى ان باع ماله من انسان جاز ذلك على هذا الاعتبار وهذا لان المحاباه
لا تجوز باكثر من الثلث ولو ادى العبد المال لا يعتق الا ان يعتقه الورثه او الوصي لان هذا عتق باخر عن
الموت وقد ذكرنا من قبل ان العتق اذا تاخر عن الموت ولو بساعه لا يعتق الا باعتاق الوصي او الورثه كان
اعتق مع هذا عبدا على غير جعل بدى بالعبد المعتق من غير جعل ثم اعتق هذا الاخر مما بقي من الثلث على ما
وصفنا ان العتق المنجز اولى من سائر الوصايا والمعنى في ذلك والذي اعتق في المرض لا يحتمل النقض والذي
اوصى بعتقه قد يحتمل النقض والرد فصار كسائر الوصايا **قال** واذا اوصى الرجل ان يخدم عبده
بعض ورثته سنة ثم يعتق عنه لم يجز الا ان يجيز الورثة لانه اوصى للوارث حيث يعتقه في حال مرض موته
فلا يجوز الا باجازة سائر الورثة كما في سائر الوصايا فان اجاز سائر الورثه جاز وان لم يجز سائر الورثه
لم يجز لان هاهنا وصيتان وصيه بالخدمه ووصيه بالعتق فالوصيه بالعتق متعلقه بالوصيه بالخدمه
فان اجازت الورثة الوصيه الخدمه جازت ظهرت الوصيه بالعتق وان لم يجز الورثة لا يثبت الوصيه بالعتق
لان الوصيه بالعتق تابعه للوصيه بالخدمه فان لم يثبت المتبوع لا يثبت التابع **قال** ولو اوصى ان يخدم
جميع الورثة سنة فهو حر جاز لان بطلان الوصيه للوارث لمعنى اختصاصه بها من بين الجملة وتفضيله على
سايرهم وقد عدم هذا المعنى وان رد ذلك بعض الورثة اجبر عليه ثم يعتق العبد من الثلث لان هذا وصية
تعلق بها حق العبد وهو العتق بعد الخدمة فيجبر على ذلك حتى لا يبطل حقه ويعتق من الثلث **قال** ولو
اوصى ان يخدم فلانا سنة ثم هو حر وفلان غير وارث فهو جايز من الثلث فان ابا ان يقبل الخدمة لم يجبر
على ذلك كما لا يجبر على قبول سائر الوصايا ويبطل عتق العبد لان الوصيه بالعتق كانت تابعه للوصيه
بالخدمة فاذا ابطلت الوصيه بالخدمة بطلت الوصيه بالعتق فلا يجبر على قبول الوصيه كما لا يجبر على قبول
سائر الوصايا وليس بمنزلة الوارث لان على الورثة انفاذ الوصيه فيجبر على ذلك وليس على الاجنبي انفاذ
الوصيه وكذلك لو قبل ثم مات قبل سنه بطلت الوصيه لان الخدمة قد فاتت والوصيه بالعتق كانت
تبعا للوصيه بالخدمة وقد بطلت الوصيه بالخدمة فبطلت الوصيه بالعتق وكذلك لو قال ان خدم فلانا
سنه فهو حر وكان فلانا غايبا فقدم بعد موته بسنة فان الخدمة تكون له من يوم قدم فلانه اوصى له
بالخدمة سنة مطلقة فيخدمه سنة من يوم قدم ولو كان قال هذه في سنة فغاب لان تلك السنة كلها بطلت
الوصيه بالخدمة وبطلت الوصيه بالعتق لانه اوصى له بالخدمة في وقت معين وقد مضى ذلك الوقت ولم يوصي له
في وقت اخر **قال** ولو اوصى ان يخدم فلانا سنة ثم هو حر ولا مال له غيره فانه يخدم فلانا يوما والورثة يومين
فاذا مضى ثلث سنين عتق لان الوصيه بالخدمة وصيه بحبس الرقبه وتقدم الثلث على ما قدمنا قبل هذا وانما
يعتق اذا اعتقه الوصي او الوارث كما ذكرنا ان هذا عتق تاخر عن الموت **قال** ولو اوصى ان يخدم ورثته سنه
ثم هو حر فصالحوه من الخدمة على دراهم وعجلوا عتقه فهو جايز لانهم صالحوه عن الخدمة والخدمة حقهم فيجوز
الصلح اذ الخدمة ما يجوز الصلح عليه والاعتياض عنه **قال** ولو اوصى ان يعتق هذه الجارية بعد موته
بسنه فولدت ولدا او غلت غلة قبل السنة او بعدها فذلك للورثة لانها باقية على حكم ملك الميت قبل ان يعتق
عنه والورثة قاموا مقامه في املاكه فكانت الزيادة لهم ولا يكون وصيه لانه لم يوص بها واذا جنت جناية
قبل العتق خوطب بحكمها الورثة اما الدفع واما الفدا لانهم قاموا مقام الميت وهو الذي يخاطب بالدفع او الفدا

اذا

اذا كان حيا فكذلك من قام مقامه بعد وفاته فان دفعوا بطلت الوصيه بالعتق وان فدوها اعتقوها من الثلث
وكانوا متبرعين في الفدا **قال** واذا اعتقها احد الورثة عن نفسه قبل مضي السنة فهو عن الميت وعليه حصة
من بقي من الورثه من قيمة الخدمة لان الوارث يملك ان يعتق عن الميت ولا يملك ان يعتق عن نفسه فعتقه جايز وقوله عن
نفسه باطل وعليه حصة من بقي من الورثه من قيمة الخدمة لانه ابطل بالعتق حقهم فعليه ضمان ذلك فان قيل لم
يضمن في الاصل عندنا ان من استهلك خدمة احد لا ضمان عليه قيل له هو كذلك ولكن كل من اراد ان يمنع حق
احد لم يترك وذلك الا بدل فان من غصب ارضا وزرعها فلا اجر عليه ولو اراد ان يدفع بارض غيره لم يمتنع الا ببدل
والمعتق اراد منع الخدمة عن الورثه فلا يجوز ذلك الا ببدل **قال** ولو اوصى ان يعتق ما في بطن جاريته بعد موته
بشهر فهو جايز لان ما في بطنها رقيق والعتق يلاقي الرق فجازت الوصيه بعتقه فان اعتق بعض الورثه الام فهي
حرة عنه لانها ملك الورثة لانه لم يوص بعتق الام فهي كامة بين الشركا اعتقها احدهم والجواب فيه معروف وما في
بطنها حر عن الميت لانه اوصى بعتقه والعبد الموصى بعتقه اذا اعتقه احد الورثة كان العتق عن الميت اذا ذكرنا ولو
دبر بعض الورثة الام قبل ان تلد فتدبيره جايز وقد بطلت وصيه الميت لان الجارية لما صارت مدبرة صار ما في
بطنها مدبرا ايضا لانه لا يجوز ان يكون الام مدبرة وما في بطنها غير مدبر فلما صار مدبرا له وجب عليه الضمان ولو
وجب عليه الضمان فقد ملك الجارية وملك ما في بطنها حكما للضمان واذا ملكها بطلت الوصيه الا ترى ان العبد
الموصى بعتقه او جنى جناية فدفع بها بطلت الوصيه لانه وجب تمليكه حكما فاذا ملك بطلت الوصيه وليس هذا
كما لو اوصى بعتق العبد فدبره بعض الورثه انه يعتق عن الميت لانه لما دبر العبد الموصى بعتقه لم يجب عليه الضمان
وجاز العتق عن الميت لما مات الذي دبره واما هاهنا فقد وجب عليه ضمان الام لانه لم يوص بعتق الام فلما وجب
عليه ضمان الام فقد ملك الام حكما بالضمان وملك الولد ايضا حكما لملك الام فاذا اتلف الام بطلت الوصيه
فاذا اوصى الرجل ان يعتق عنه جاريته فلانه بعد موته بسنة وهي الثلث فباعها الورثة فبيعهم باطل لانهم لا
يملكونها اوصى بعتقها فاذا لم يملكوها لم يجز بيعهم فان ولدت من المشتري فالولد حر لان المشتري مغرور والمغرور
يكون حرا بالقيمه الا ان هاهنا لا يجب على المشتري قيمة الولد لانها لو وجبت وجبت للورثة ولا يجب لهم لان الورثة
هم الذين غروه فاذا كان له ان يرجع عليهم فلا يكون في التضمين فايدة وعلى المشتري العقر لهم لان الحد سقط
للشبهة فوجب العقر ولو وجب العقر قصاصا به لا يثبت له الرجوع به على الورثة فيفيد التضمين ويرد دون الثمن
على المشتري لان المبدل لم يسلم له فلا يسلم لهم البدل ويوخذ الجارية ويعتق بعد سنة كما اوصى لان الوصيه بالعتق
لم يبطل **قال** ولو اوصى بعتق جارية وقيمتها الف درهم وله الفان فهلكت الالفان قبل ان يقبضها الوصي فان
الجارية تعتق ثلثها وتسعى في ثلثي قيمتها لان العين اذا هلكت قبل قبض الوصي وقبل القسمة صارت كان لم تكن وبقيت
الجارية منفردة وهي جميع مال الميت فيجوز الوصيه في الثلث وعليها ان تسعى في الثلثين لان الوصيه تنفذها
من الثلث والله اعلم **باب الوصيه اذا لم يقبلها الموصى له** قال اذا اوصى الرجل للرجل بوصيه
فلا حكم للقبول والرد في حال حيوته فاذا مات الموصي كان للموصى له ان يرد الوصيه وان كان الذي اوصى له بعدو له
لان الوصيه تمليك بعد الموت فلا يعتبر رده او قبوله قبل الموت وله ان يرد الوصيه بعد الموت حتى ان الموصى
لو كان ولدا للموصى او ذا رحم محرم منه فلا يعتق عليه لانه لا يجوز للموصي ان يملكه بغير رضاه اذ لو جاز ذلك دخل
على الموصى له ضرر لانه لو اوصى له بعبيد عميان او اوصى له بحجاب مكسورة في دار او اوصى له بطوق كسرى في دار
ولزمه من غير قبول يحتاج الى مونه كثيره في ذلك فاذا كان يودي الى هذا فلا يجوز الا برضاه فلو انه لم يقبل
ولم يرد حتى مات الموصى له بعد موت الموصي لزمته الوصيه لان الوصيه قد وجبت له بموت الموصي الا ان له حق

الرد فلما عجز عن رده بما لزمته الوصيه وهذا كرجل اشتري شيا علي انه بالخيار ثلثه ايام كان للمشتري حق الرد فلو لم يرد
مات لزمه البيع وبطل الخيار كذلك هاهنا ولان الوصيه تشبه الميراث من وجه لانه يثبت له بالموت وتشبه الهبة
من وجه لانه يستفيدها بعقد الوصيه فلو كانت هبة من جميع الوجوه لكان لا يملكها الا بالقبول ولو كانت كالميراث
فهذا جواب الاستحسان والقياس ان لا يلزمه اذا مات الموصي له قبل القبول لان في الوصية تمليكا فصارت بمنزلة
الهبة والصدقه وفي الاستحسان يلزمه لما ذكرنا **قال** واذا اوصي بجارية قد ولدت من الموصي له فلم يعلم بالوصية
حتي مات الموصي له بعد موت الموصي فالقياس ان يكون ورثته بمنزلته ولا يجبرون علي القبول ولكنا ندع القياس في
هذا ونجعلها من مال الموصي له وقد ذكرنا القياس والاستحسان فلما كانت من مال الموصي له كانت ام ولد له
واعتقت بموته **قال** ولو كان حيا لم يعلم بالوصيه وهو يطاها بالنكاح حتي ولدت له اولادا ثم علم بالوصيه فهو
بالخيار ان شا قبل وكانت ام ولد له واولادها احرار فان كانوا يخرجون من ثلث مال الميت وان شا لم يقبل الوصيه
لان رضا بالتملك صارت ام ولد له واولادها احرار ويعتبر من الثلث لان الوصيه جوازها من الثلث وان لم يقبل
كانت الجارية ملكا لورثة الموصي والاولاد ارقا لان الولد يتبع الام في الرق والحرية **قال** واذا اوصي الرجل
لرجلين بالثلث فرد احدهما الوصيه بعد موته كان للاخر حصته من الوصيه لانه اجاز الثلث لاثنين فانفرد لكل
كل واحد منهما النصف فاذا رد احدهما الزيد في نصفه والنصف الاخر للذي قبل وهذا بمنزلة رجل اقر لرجلين
بالف درهم وزاد احدهما اقرار فللاخر نصف الالف وكذلك هاهنا وليس كالذي اوصي بالثلث لهذا او بالثلث
لهذا فرد احدهما فللاخر ثلث كامل لانه اضاف الثلث كله اليه لانه انما يقسم بينهما لاجل التزاحم فاذا رد احدهما
فقد زال التزاحم وكان الثلث كله له **قال** واذا اوصي لرجل بوصيه فقبلها بعد موته ثم ردها علي الورثة
فرده جايز وان لم يقسم الوصيه ولا يشبه الهبة والصدقه قوله فرده جايز او اوصي للورثة لانه لما قبل الوصية
بعد موت الموصي فقد ملك فلا يجوز فسخه اياها الا برضي الورثة فان رضوا بذلك جاز وان رضوا به فلا يجوز
وقوله ولا يشبه الهبه والصدقه اراد به هبة المشاع وصدقه المشاع باطل فيما يحتمل القسمه واما هاهنا
فالوصيه لم يقسم وقد رد مشاعا وجاز والفرق بينهما ان الرد فسخ الوصيه والوصيه في المشاع جايز وجب ان يجوز
الفسخ في المشاع امر من امر الابتدا فاما الهبة والصدقه فابتدا تمليك فلا يجوز في المشاع علي ما ذكرنا في كتاب
الهبة الذي يدل عليه ان هبة المشاع فيما يحتمل القسمه لا يجوز وفسخ الهبة في المشاع جايز كما لو رجع في نصف الهبة
مشاعا ثم في مسئلتنا هذه فالفسخ اولي ان يجوز وان ردها علي بعض الورثة دون بعض فهي لهم كلهم علي قدر انصبائهم ان شاء الله تعالي
ورده علي بعضهم كرده علي كلهم وهذا جواب الاستحسان والقياس ان لا يجوز الرد علي جميعهم بقبول واحد منهم وجه
القياس ان هذا تمليك مبتدا من وجه بدليل انهم لو امتنعوا من القبول لم يكن لهم ملكه فان تمليكا مبتدا من وجه لم
يجز الا بقبولهم جميعا وجه الاستحسان ان هذا فسخ الوصيه وبعض الورثة يقوم مقام الكل في حق الفسخ الا تري
ان المشتري اذا وجد بالمبيع عيبا فرده بالعيب علي بعض الورثة كان ردا علي الكل فكذلك هاهنا ولو انه اذا رد عليهم
فلم يقبلوا لم يجبروا علي القبول لان الرضا في التمليك وفي الفسخ شرط فاما اذا كان فلا يجوز الا برضاهم وكذلك لو كان له
علي الميت دين فوهبه للورثة او لبعضهم فهو هبة لهم كلهم لانه وهبه للميت لان كل واحد منهم يقوم مقام الميت وهبة
الدين لهما والقبول في الابتدا ليس بشرط ولكن يرتد بالرد وهاهنا اذا ردت الورثة هل يصح ردهم فيه اختلاف قد
ذكرناه في كتاب الاقرار **قال** ولو اوصي بخادم ثم مات الموصي فوهب انسان للخادم الف درهم والخادم هي الثلث ثم قبل
الموصي له الوصيه فله الخادم وثلث الالف وكذلك الولد والجملة في هذه المسايل ان الخادم والولد والهبة ان كانا
جميعا يخرجان من الثلث فله ذلك كله وان كان لا يخرجان من الثلث يصرف الثلث الي الخادم فان فضل شي يصرف الي

الولد وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد يصرف الثلث اليهما جميعا ابو حنيفة يقول رحمه الله ان
الام هي الاصل في الوصيه والزيادة فرع والعقود اقوي من الفرع والاصل في باب الوصايا ان يبدا بالاقوي كالا
قوي بذلك انه اذا كان في الوصايا عتق بدا به لانه اقوي لابي يوسف ومحمد ان الزيادة اذا حدثت بعد العقود قبل
القبض جعل كالموجود وقت العقد كما قلنا في الجارية المبيعة اذا ولدت قبل القبض ثم قبضها المشتري كان للولد حصة
من الثمن واتفقوا انه لو كان موجودا وقت العقد تنفذ الوصيه فيهما قيل انا نجعل علي وجه البيع ولا يكون حكمه الا
من جميع الوجوه الا تري ان الولد اذا هلك قبل القبض صار كانه لم يكن ولا يسقط شي من الثمن بخلاف المسلة التي ذكر في
الاصل الخادم والمال يخرج من الثلث فكذا الخادم وثلث الالف في قول ابي حنيفة رحمه الله ولو هلك بعض المال صرف
الثلث كله الي الخادم فان بقي شي فله ذلك من الولد والهبة وعندهما الثلث يصرف اليهما جميعا فله الثلث من الخادم
ومن الولد ومن الهبة بالحصة والله اعلم

باب الوصية بمثل نصيب احدهم

قال واذا كان للرجل
خمسة بنين فاوصي لرجل بمثل نصيب احدهم وبثلث ما بقي من الثلث لاخر فالفريضه من احد وخمسين سهما لصاحب
النصيب ثمانيه اسهم ولصاحب ثلث ما بقي ثلثه ولكل ابن ثمانية اسهم وتخريجه انك تعرف نصيب الورثة خمسة فزد
عليه سهما واحدا لاجل الموصا له لان مثل الشي غيره فتصير ستة فاضربها في مخرج الثلث وذلك ثلثه للوصية بثلث ما بقي
من الثلث فيصير ثمانية عشر ثم اطرح منها سهما واحدا لاجل الموصا له مثل ما بقي من الثلث لانه زاد في الوصيه والزيادة
في الوصيه توجب نقصانا في نصيب الموصا له وثلث ما بقي من الثلث ثلثه كما نذكر وتستحق ذلك من جميع المال الثلث
من كل سهم فوجب ان ينتقص في هذا الثلث سهم فكذلك سقط من هذا الثلث سهم فيبقي تسعة عشر فاجعل هذا
ثلث المال وثلثا المال مثلا ذلك وذلك اربعة وثلثون وجميع المال احد وخمسون وثلث المال سبعة عشر واذا اردت
ان تعرف قدر النصيب فخذ النصيب وذلك سهم واحد فاضربه في ثلثه لانك ضربت في الابتدا ستة في ثلثه فاضرب هذا
السهم الواحد في ثلثه ثم اضرب ثلثه في ثلثه لقوله ثلث ما بقي من الثلث فعلا النصيب فيصير ثم انقص منها واحدا
لاجل الموصا له كما نقصت في الابتدا فبقيت ثمانيه فذلك نصيب صاحب النصيب من ثلث المال بقي هناك تسعة الي تمام
ثلث المال فادفع الي الموصا له بثلث ما بقي من الثلث ثمانيه لان التسعة هي التي تبقي من الثلث ثلثه ثلثه يبقي هناك
ستة فضمها الي ثلثي المال وثلثا المال اربعة وثلثون فيصير اربعين سهما فتقسم بين البنين الخمسة لكل ابن ثمانيه مثل
ما اعطيت الموصا له بالنصيب وهذا طريق الحساب وقد خرج محمد المسايل عليها وفيها طرق اخر وهو طريق الدراهم
والدنانير وطريق الجبر والمقابلة وطريق الخطاين وليس فيها ما يضيع ايام المدرس والمتعلمين فاطرحها واكتفيت
بهذه الطريقه وخرجت عليها المسلة وكذلك سائر الكتب والزيادات **قال** ولو اوصي بمثل نصيب احدهم ولاخر
بربع ما بقي من الثلث فالفريضه من تسعة وستين لصاحب النصيب احد عشر ولصاحب الربع ما بقي من الثلث فله
ولكل واحد عشرة لانك تعرف نصيب البنين وذلك خمسة فزد عليها واحدا لاجل الموصا له لان مثل الشي غيره
كما ذكرنا في المسلة الاولي فتصير سته فاضربها في مخرج الربع وذلك اربعة فتصير اربعة وعشرين وانقص منها
واحدا كما ذكرنا في المسلة الاولي فتصير ثلثه وعشرين فاجعل هذا ثلث المال وثلثا المال مثلا ذلك وذلك ستة
واربعون وجميع المال تسعة وستون واذا اردت ان تعرف النصيب فخذ النصيب وذلك سهم واحد فاضربه
في اربعة لانك ضربت ستة في اربعة فاضرب هذا السهم الواحد في اربعة لانك ضربت ستة في اربعة فاضرب
هذا السهم الواحد في اربعة ثم اضرب اربعة في ثلثه لقوله ربع ما بقي من الثلث فيصير اثنا عشر ثم انقص منها
واحدا كما نقصت في الابتدا فيصير احد عشر وذلك ثلثه وبقي هناك تسعة فيضمها الي ثلثي المال وثلثا المال
ستة واربعون ويصير خمسة وخمسين فاقسمها بين البنين لكل ابن احد عشر مثل ما كان للموصا له بالنصيب والله اعلم

قال فلو اوصى له بمثل نصيب احدهم وللاخر بخمس ما بقي من الثلث فالفريضة من سبعة وثمانين لصاحب النصيب
اربعة عشر وللاخر ثلثه ولكل ابن اربعة عشر لانك تقدر عدد البنين خمسة وزد عليهم كما ذكرنا في المسألة الاولى فتصير
ستة ثم اضرب ستة في مخرج الخمس وهو خمسة فتصير ثلثين فانقص منها واحدا كما ذكرنا في المسألة الاولى فتصير تسعة
وعشرين واجعل ثلث المال وثلثا المال مثلا ذلك وذلك ثمانية وخمسون والجميع سبعة وثمانون واذا اردت ان
تعرف النصيب فخذ ذلك سهم واحد فتصير اربعة عشر بقي الى تمام ثلث المال خمسة عشر فللموصى له بالخمس خمس
ذلك وذلك ثلثه وهناك اثنا عشر ضمها الى ثلثي المال وثلثا المال ثمانية وخمسون فيصير سبعين فاقسمها
بين البنين لكل ابن اربعة عشر وبقي مثل ما كان للموصى له من نصيب قال ولو اوصى بمثل نصيب احدهم الا
ثلث ما بقي من الثلث بعد النصيب فالفريضة من سبعة وخمسين والنصيب عشرة والاستثناء ثلثه ولكن اعلم
لانك تضرب نصيب البنين وذلك خمسة وزد عليها واحدا لان مثل البنين عين لما ذكرنا فتصير ستة ثم اضرب ستة
في ثلثه لقوله الا ثلث ما بقي من الثلث فيصير ثمانية عشر ثم زد عليها سهما الى الاستثناء من وصيته يوجب زيادة
في نصيب الورثة وزاد ذلك على كل ثلث سهم كما كان ينقص في المسائل المتقدم من كل ثلث سهم فيصير تسعة عشر
واجعل هذا ثلث المال وثلثا المال مثلا ذلك وذلك ثمانية وثلثون وجميعه سبعة وخمسون واذا اردت
ان تعرف النصيب فتقول النصيب كان واحدا فاضربه في ثلثه ثم اضرب ثلثه في ثلثه لما ذكرنا فيصير تسعة
ثم زد عليها واحدا كما ذكرت في الابتداء فيصير عشرة هذا هو النصيب وبقي الى تمام ثلث المال تسعة فاستثني من
النصيب بمقدار ثلث ما بقي وهو ثلثه فاذا استثنيت من العشرة ثلثه بقي ثلثه ما بقي للموصى له سبعة اسهم
فتضم هذه الثلثة التي استثنيتها الى التسعة فتصير اثنا عشر ضم ذلك الى ثلثي المال وذلك ثمانية وثلثون فتصير
خمسين فاقسمها من البنين لكل ابن عشرة مثل ما كان للموصى له قبل الاستثناء قال ولو قال الا ربع ما
بقي من الثلث بعد النصيب كان الفريضة من خمسة وسبعين النصيب منه ثلثة عشر والاستثناء ثلثه لانك
تاخذ عدد البنين خمسة وتزيد عليه واحدا كما ذكرنا فتصير ستة فاضربها في مخرج الربع وذلك اربعة فتصير
اربعة وعشرين ثم زد عليها واحدا كما ذكرنا فتصير خمسة وعشرين فاجعل هذا ثلث المال وثلثا المال مثلا ذلك
خمسون والجميع خمسة وسبعون واذا اردت ان تعرف النصيب فتقول النصيب كان واحدا فاضربه في اربعة
لما ذكرنا فصار اربعة ثم اضرب اربعة في ثلثه فتصير اثنا عشر فزد عليها واحدا فتصير ثلثة عشر هذا هو النصيب
وبقي الى تمام ثلث المال اثنا عشر فاستثن من النصيب ربع ذلك وهو ثلثه بقي للموصى له عشرة ثم ضم هذه الثلثة
الى اثنى عشر فتصير خمسة عشر ثم ضمها الى ثلثي المال وذلك خمسون فتصير خمسة وستون مقسومة بين خمسة
بنين لكل ابن ثلثة عشر مثل ما كان للموصى له قبل الاستثناء قال واذا مات الرجل فترك اما وابنين وامراة
واوصى بمثل نصيب احدى ابنيه وثلث ما بقي من الثلث فالفريضة من ستة وستين والنصيب ستة عشر والثلث
الباقي اثنان وللابنين اثنان وثلثون وللام ثمانية وللمراة ستة والعصبة سهمان وتخريجه انك تنظر لو لم يكن هاهنا
وصية كيف تقسم الميراث فتقسم على اربعة وعشرين سهما لو لم يكن هاهنا وصية لاحتجنا الى الثمن والسدس
للابنين الثلثان لكل واحد منهما ثمانية وللام السدس اربعة اسهم وللمراة الثمن وذلك ثلثة اسهم يبقى سهم واحد
وذلك للعصبة فلما اوصى رجل بمثل نصيب احدهم ابنته ونصيب احد الابنين ثلث المال فيحتاج الى حساب له
ثلث واقل ذلك ثلثة اسهم لان نصيب احدى الابنين يخرج من الثلث ولا اصل الحساب على اربعة وعشرين
لاجل المراة والام فاذا كان كذلك جعل اصل الفريضة على ثلثة اسهم لمعرفة الوصية فضرب نصيب الورثة
ثلثه اسهم وزد عليها سهما واحدا لاجل الموصى له بالنصيب فيصير اربعة اسهم ثم اضرب اربعة في ثلثه لوصية بثلث

ما يبقى

ما يبقى فيصير اثنا عشر ثم انقص منه سهما واحدا لاجل وصيته الاخرى على ما قدمنا فيصير احد عشر فاجعل هذا ثلث المال
وثلثا المال مثلا ذلك فالجميع ثلثة وثلثون واذا اردت ان تعرف النصيب فتقول كان النصيب واحدا فاضربه
في ثلثه كما ذكرنا ثم اضرب ثلثه في ثلثه فتصير تسعة فانقص منها واحدا فيصير ثمانية هذا هو النصيب بقي الى تمام
ثلث المال فاعط الموصى له بالثلث ما بقي سهما واحدا وبقي سهمان الى ثلثي المال وهو اثنان وعشرون فيصير اربعة
وعشرين ثم اقسم ذلك بين الورثة للابنين ستة عشر لكل ابن ثمانية مثل ما كان للموصى له بالنصيب وللام اربعة
اسهم وللمراة ثلثه وللعصبة سهم واحد وهذا على نصف ما اخرجه في الكتاب وفي الكتاب خرجه على ضعف هذا
وهو ستة وستون ويخرج من ثلثه وثلثين على ما ذكرنا بغير كسر قال ولو اوصى بمثل نصيب احد الابنين
الا ثلث ما بقي من الثلث بعد النصيب فالفريضة من ستمائة واربعة وعشرين والنصيب مائة وستون وثلث
الباقي ستة عشر وتخريجه انك تضرب نصيب الورثة ثلثه وزد عليه واحدا كما قدمنا فتصير اربعة فاضربها
في ثلثه لقوله الا ثلث ما بقي من الثلث فيصير اثنا عشر ثم زد عليها واحدا كما قدمنا فيصير ثلثة عشر فاجعل
هذا ثلث المال وثلثا المال مثلا ذلك وذلك ستة وعشرون وجميع المال تسعة وثلثون واذا اردت ان تعرف
النصيب مقدار ثلث ذلك وهو سهم واحد فيبقي للموصى له من نصيبه تسعة ثم ضم الاستثناء الى الثلثة فيصير اربعة
فضمها الى ثلثي المال فيصير ثلثين سهما للابنين الثلثان عشرون سهما لكل ابن عشرة مثل ما كان للموصى
له بالنصيب قبل الاستثناء وبقي هناك عشرة للام السدس وهو خمسة فبقي خمسة بين المراة والعصبة على اربعة
اسهم لان نصيب المراة كان ثلثه من اربعة وعشرين ونصيب العصبة سهم فخمسة على اربعة لا يستقيم فاضرب اربعة
في اصل الحساب وذلك تسعة وثلثون فيصير مائة وستة وخمسون سهما فاقسم بينهم كان للموصى له بالنصيب تسعة
مضروبة في اربعة فيصير ستة وثلثين وكان لكل ابن عشرة مضروبة في اربعة فذلك اربعون مضروبة في اربعة
وذلك عشرون وكان بقي هناك خمسة اسهم وفي الكتاب خرجه على اربعة اضعاف ما ذكرنا وذلك ستمائة واربعة
وعشرون فان قيل لما كان الحساب يخرج بغير كسر من القليل فلم اشتغل محمد بالتطويل قيل له انما ذلك لان قصده
لم يكن تعليم الحساب وانما كان قصده جواب المسألة فان شاء خرجه بالاقل وان شاء خرجه بالاكثر وقال بعضهم
انما قصد ذلك لانه المحفوظ من صغار بحر الناظر فيه قال ولو كان اوصى بمثل نصيب المراة وثلث ما بقي من
الثلثين فالفريضة من مائتين واربعة وثلثين والنصيب اربعة وعشرون وثلث الباقي ثمانية عشر وتخريجه
انك تعتبر نصيب الورثة ثمانية لانه اوصى له بمثل نصيب المراة ونصيب المراة يخرج من ثمانية وزد على الثمانية
واحدا لاجل الموصى له بالنصيب فيصير تسعة فاضربها في ثلثه لوصيته بثلث ما بقي فيصير سبعة وعشرين فانقص
منها واحدا لما قدمنا فيصير ستة وعشرين فاجعل هذا ثلث المال وثلثا المال مثلا ذلك فصار جميع المال ثمانية
وسبعين واذا اردت ان تعرف النصيب فتقول كان النصيب سهما واحدا فاضربه في ثلثه ثم اضرب الثلثة
في ثلثه فيصير تسعة وانقص منها واحدا لما ذكرنا في المسائل المتقدمة بقي الى تمام الثلث ثمانية عشر فثلث ذلك
للموصى له بما بقي من الثلث وذلك ستة اسهم بقي اثنا عشر ضم ذلك الى ثلثي المال وثلثا المال اثنان وخمسون فيصير اربعة
وستين للابنين الثلثان وليس لاربع وستين ثلثان بغير كسر فاضرب ثلثه في اصل الحساب وهو ثمانية وسبعون
فصار مائتين واربعة وثلثين لانه مخرج المسألة كان للموصى بالنصيب ثمانية مضروبة في ثلثه فصار اربعة وعشرين
وكان للموصى له بثلث ما بقي ستة مضروبة في ثلثه فصارت ثمانية عشر فبقي من المال مائة واثنان وسبعون
للابنين الثلثان لكل ابن اربعة وستون وللمراة الثمن وهو اربعة وعشرون مثل ما اعطينا الموصى له وللام
السدس وذلك اثنان وثلثون فبقي العصبة ثمانية اسهم وان اردت ان تعرف نصيب المراة والام والعصبة

بغير حساب فانظر الى نصيب الموصى له بالنصيب فكان نصيبه اربعة وعشرين فاعلم ان نصيب المراة مثل ذلك لان
نصيبها او نصيب الموصى له بالنصيب واحد وذلك اربعة وعشرون واذا اردت ان تعرف نصيب الام فقد علمت ان
نصيب الام مثل نصيب المراة ومثل ثلثه لان في الابتدا كان نصيب المراة ثلثة ونصيب الام اربعة وذلك مثل نصيب المراة
ومثل ثلثه فلما كان نصيب المراة اربعة وعشرون علمت ان نصيب الام اربعة وعشرون ومثل ثلثها ايضا وهو ثمانية
فاذا اضممت ثمانية الى اربعة وعشرين صارت اثنين وثلثين واما نصيب العصبة فكان مثل ثلث نصيب المراة لان نصيب
المراة كان ثلثة من اربعة وعشرين ونصيب العصبة سهم وذلك مثل ثلثه فلما صار نصيب المراة اربعة وعشرين علمت
ان نصيب العصبة ثمانية **قال** ولو كان لرجل خمسة بنين فاوصى لاحدهم بكمال الربع بنصيبه وبثلث ما بقي
من الثلث لاخر فاجازوا ان الفريضة من اثني عشر النصيب اثنان وتكملة الربع سهم واحد وثلث ما بقي من الثلث فلخذوا
ما وضع المسلة فيما اذا اجازتها الورثة لان الوصية للوارث لا تجوز بعدما اجاز الورثة وتخريجه ان تجعل الفريضة
من اثني عشر لانك تحتاج الى حساب له ثلث وربع وذلك اثنا عشر تخرج ثلث المال اربعة فللموصى له سهم واحد لان ذلك
كمال الربع للنصيب لان نصيبه سهمان على ما نذكر فاذا اضممت اليه سهما واحدا يكون له ثلثة اسهم وذلك ربع جميع
المال وبقيت ثلثة اسهم فللموصى له الاخر ثلث ما بقي من الثلث وهو سهم وبقي سهمان فضمهما الى ثلثي المال
وذلك ثمانية فيكون عشرة اسهم واقسمها بين البنين لكل ابن سهمان فجعل للموصى بكمال الربع ثلثة اسهم سهمان
بالثلث وسهم بالوصية فذلك كمال الربع نصيبه من الميراث وللموصى له الاخر سهم وللبنين الاربعة لكل ابن سهمان
والله اعلم

باب العين والدين

قال واذا مات وترك ابنين له على احدهما عشرة دراهم
دينا وترك عشرة عينا ولا مال له غيرهما واوصى بالثلث فان الفريضة من ثلثة للموصى له بالثلث واحد ولكل واحد
من الابنين واحد فاطرح نصيب الذي عليه الدين واقسم العين على سهمين فللموصى له خمسة وللابن خمسة
وتحسب لصاحب الدين نصيبه مما عليه ستة وثلثان ويودي ثلثه وثلث بين الابن الموصى له نصفين وتخريجه ان
المال لو كان كله عينا كان بينهم اثلاثا لكل واحد منهم ستة وثلثان فاذا لم يكن من العين الا عشرة دراهم
قسمتها بينهم على ذلك لكل واحد منهم ثلثه وثلث للابن والابن الذي عليه الدين لا يعطى شيئا لان عليه مقدار
ذلك وزيادة فيخرج من الوسط وبقي للابن الاخر والموصى له فيقسم العشرة بينهما نصفين لاستواء حقهما لكل
واحد منهما خمسة فلما كان نصيب هذا الابن خمسة علم انه جبى من الدين الذي عليه خمسة لان نصيبه من الميراث
مثل نصيب الاخر فصار المال العين خمسة عشر لكل واحد منهم خمسة وبقي عليه خمسة فيحصل من ذلك الى تمام
حقه درهما وثلثان ويبقى عليه ثلثة دراهم وثلث فاذا قبضنا ذلك منه نقسم بينهما نصفين لاستواء حقهما
لكل واحد منهما درهم وثلثان فصار لكل واحد منهما ستة دراهم وثلثان وكذلك لو كانت الوصية بثلث العين
والدين لما ذكرنا **قال** ولو لم يوص له بالثلث ولكنه اوصى له بربع ماله فالعين بين الموصى له وبين الابن الذي لا
دين عليه على خمسة اسهم للابن ثلثة وللموصى له سهمان ويحسب الذي عليه الدين نصيبه مما عليه سبعة ونصف
ويودي الباقي وتخريجه ان المال لو كان كله عينا كان للموصى له بالربع خمسة والباقي بين الابنين لكل واحد منهما
سبعة ونصف فتبين ان نصيب كل ابن سبعة ونصف ونصيب الموصى له خمسة فلما كان المال بعضه عينا وبعضه
دينا فيقسم بينهم على حساب ان لو كان المال كله عينا ولو كان المال كله عينا كان نصيب الموصى له ربع المال
وبقيت ثلثة اسهم بين الابنين لا تستقيم فاضرب اثنين في اربعة فصارت ثمانية للموصى له سهمان وبقيت ستة
بين الابنين لكل ابن ثلثة فلما كان على احد الابنين دين طرح نصيبه لانه صار مستوفيا لذلك القدر وزيادة
فاقسم العين بين الابن الاخر والموصى له وثلثة اخماس للابن فتقسم العشرة العين هكذا للموصى له خمسان وذلك

اربعة اسهم وللابن الذي لا دين عليه ثلثة اخماسها ستة والابن عليه الدين صار مستوفيا لما عليه ستة فصار كان
الميت ترك ستة عشر درهما ثم نزل الابن الذي عليه الدين الى تمام نصيبه سبعة ونصف وذلك درهم ونصف
ويبقى عليه درهمان ونصف فان خرج ذلك كان بين الموصى له وبين الابن الاخر اخماسا خمساه للموصى له وثلثة اخماسه
للابن كما قسمت العشرة بينهما فاجعل درهمين ونصف درهم على خمسة اسهم كل نصف خمسا وخمسان للموصى له درهم
وثلثة اخماسه للابن وهو درهم ونصف فحصل للموصى له من الحاصل خمسة مرة واربعة مرة ومرة درهم وهو ربع
جميع المال ولكل واحد من الابنين سبعة ونصف **قال** ولو كان اوصى له بالخمس كان له ثلث العين وللابن
ثلثاه ويحسب الذي عليه الدين نصيبه مما عليه ثمانية وتخريجه ان يقول لو كان المال كله عينا كان بينهم اخماسا
للموصى بالخمس اربعة وما بقي وهو ستة عشر بين ابنين لكل ابن واحد منهما ثمانية فتبين ان نصيب الموصى له اربعة
ونصيب كل ابن ثمانية فاطرح نصيب الابن الذي عليه الدين لان عليه في الدين اكثر من نصيبه فخرج عن
الوسط فيقسم المال العين وهي عشرة بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى له اربعة فيكون للموصى له
من العشرة العين ثلثه وثلث وللابن ستة وثلثان ولما كان نصيب هذا الابن ستة وثلثين علم انه جبى من الدين
الذي عليه ستة وثلثين فصار المال العين ستة عشر وثلثين سهم على ما ذكرنا وبقي عليه ثلثه وثلث يجب له من ذلك
الى تمام حقه درهم وثلث فيكون ثمانية ويبقى عليه درهمان بين الابن الاخر والموصى له على الثلث والثلثين للموصى
له ثلث ذلك وثلث ذلك ثلثا درهم واحد فيضمه الى ما اصابه وذلك ثلثه وثلث فيكمل له اربعة وذلك تمام حقه
وللابن درهم وثلث فيضم ذلك الى ما اصابه وذلك ستة وثلثان فيصير ثمانية وذلك تمام حقه **قال** ولو كان
اوصى له بدرهم او باكثر منه الى خمسة دراهم احد وصيته كلها من العين لان الدراهم نسبة الى العين دون
الدين لانه لو اوصى له بدراهم مرسلة ولم يجعله شريك الورثة وان اوصى له بخمسة استوفاها من العين
وكانت الخمسة الباقية للابن الذي لا دين عليه ويحيى من الدين الذي على الابن للاخر خمسة فيجعل كان الميت
ترك خمسة عشر واخمسه يخرج من الثلث وكذلك لو اوصى باقل من ذلك ولو اوصى له بستة دراهم او باكثر من
ذلك فانه لا يعطى في الحال اكثر من خمسة لان ثلث المال في الحال خمسة فيستوفي الموصى له خمسة والابن الذي لا دين
عليه خمسة ويحيى من الدين خمسة فاذا خرج الدين يعطى له الى تمام نصيبه فاما اذا اوصى له بخمسة فيا خذ الموصى له
الخمسة العين والابن خمسة فيحيى من الدين خمسة ويبقى عليه خمسة واذا خرج ذلك يقسم بين الابنين لكل واحد
منهما درهمان ونصف حتى يكون لكل واحد سبعة ونصف وللموصى له خمسة **قال** ولو اوصى له بالثلث
وبالربع لاخر كان للابن نصف العين بين صاحبي الوصية على سبعة اسهم لصاحب الثلث اربعة ولصاحب الربع ثلثة
في هذه المسلة قسمان قسمة بين الورثة والموصى لهما وقسمة فيما بين الموصى لهما فاما القسمة بين الورثة والموصى لهما
فان الابن الذي لا دين عليه خمسة من العين وللموصى لهما خمسة للمعنى الذي ذكرنا في اول الكتاب لان الوصية لا تجوز
باكثر من الثلث بثلث ماله في الحكم خمسة واما القسمة التي بين الموصى لهما فان الخمسة تقسم على سبعة لان وصية
احدهما الثلث بوصية الاخر الربع والثلث والربع يخرجان من اثني عشر والثلث اربعة والربع ثلثة فنقسم الخمسة
بينهما على هذا الحساب **قال** ولو اوصى لرجل بثلث العين ولاخر بربع العين والدين كان نصف العين بين
صاحبي الوصية نصفين صاحب ثلث العين ثلثه وثلث وصاحب ربع العين والدين خمسة ففي هذه المسلة
ايضا قسمتان قسمة بين الورثة والموصى لهما وقسمة بين الموصى لهما واما القسمة التي بين الورثة وبين الموصى
لهما فهي ان الابن الذي لا دين عليه من العين خمسة وللموصى لهما خمسة والابن الذي عليه الدين صار مستوفيا
خمسة وطريق يوم الحساب فيه مثل الطريق في اول الكتاب على ما ذكرنا واما القسمة التي بين الموصى لهما فهي ان الخمسة

تقسم بينهما على ثمانية اسهم وثلث لانها تقسم بينهما على حساب وصاياهما من وصية احدهما ثلث العين وذلك ثلثه
وثلث ووصية الاخر ربع العين والدين وذلك خمسه فنقسم الخمسة بينهما على هذا الحساب احدهما يضرب بخمسه
والاخر يضرب بثلثه وثلث هذا طريق الكتاب وطريق اخر ان يقول وصية احدهما خمسة ووصية الاخر ثلثه وثلث
وثلثه وثلث هي ثلثا خمسة فاجعل على ثلث سهما فصار ثلثا خمسة سهمين وصارت الخمسة ثلثة اسهم كما جعلت
كل ثلث سهما فصاحب ثلث العين يضرب بسهمين وصاحب ربع العين والدين يضرب بثلثة اسهم فنقسم الخمسة بينهما
على هذا الحساب لاحدهما ثلثه اخماسها وللاخر خمسان وبقى على الابن الذي عليه الدين خمسة يحتسب من ذلك
درهما وثلثان حتى يتم له سته وثلثان تمام نصيبه ويستوفي منه ثلثه وثلث ونصف ذلك للابن الذي لا دين عليه
وهو درهم وثلثان حتى يكمل له ايضا سته وثلثان ونصف ذلك وهو درهم وثلثان تقسم بين الموصى لهما
على هذا الحساب خمسا ذلك للموصى له بثلث العين وثلثه اخماسه لصاحب ربع العين والدين **قال** ولو اوصى
بربع العين لرجل وثلث العين والدين لاخر فان لاهل الوصية نصف العين يضرب فيه صاحب ربع العين
بدرهمين ونصف وصاحب ثلث العين والدين بسته دراهم وثلثي درهم **قال** هاهنا ايضا قسمتان كما ذكرنا
فاما القسمة التي بين الموصى لهما والوارث فكما ذكرنا ان نصف العين للابن الذي لا دين عليه ونصفه للموصى
لهما واما القسمة التي بين الموصى لهما فان نقال ان وصية الذي اوصى له بثلث العين والدين منه وثلثان لان ثلث
العين والدين هذا ووصية صاحب ربع العين درهمان ونصف فذلك كله تسعة دراهم وسدس فيقسم بينهما
على هذا الحساب هكذا قال في الكتاب واذا اردت ان تعرف القسمة بالسهام فاقسم الخمسة بينهما على احد عشر
لان وصية احدهما سته وثلثان وذلك ثلثا العشرة ووصية الاخر درهمان ونصف وذلك ربع العشرة فيحتاج
الى حساب له ثلثان وربع وذلك يوجد في اثنى عشر فثلثاه ثمانية وربعه ثلثه فنقسم بينهم على هذا الحساب
لاحدهما ثمانية وللاخر ثلثه وذلك احد عشر وهذا قول ابي يوسف ومحمد ولم يذكر قول ابي حنيفة ولكن ينبغي
على قياس قوله ان تقسم بينهما على ثلثه اسهم لان من اصله ان الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث وثلث
ماله خمسة كما ذكرنا ان نصف العين للورثة ونصفه للموصى لهما وبين الابن الذي عليه الدين مستوفيا خمسته
فالموصى له بثلث العين والدين الذي لا يضرب باكثر من خمسته والموصى له بربع العين يضرب بدرهمين ونصف ودرهما
ونصف هي نصف الخمسة فيقسم بينهما اثلاثا لصاحب الثلث سهمان ولصاحب الربع سهم فاذا اخرج الدين فحينئذ
يقسم بينهما على احد عشر سهما في قولهم جميعا لان احدهما يضرب بالثلث وذلك سته وثلثان والاخر يضرب
بالربع كما ذكرنا في الفصل الاول **قال** ولو ترك ابنا وامراة وعشرة عينا وعشرة على امراته دينا واوصى
لرجل بدرهمين ولاخر بما بقي من الثلث ولاخر بالربع ما بوان يخرجوا في الفريضة من اثنى عشر ويخرج هذه
المسلة ان يقول ان هذه الوصية بما بقي من الثلث باطلة لانه لما اوصى لاحدهما بالربع ولاخر بدرهمين فقد
جاوز ذلك ثلث ماله لان ربع ماله خمسة والدرهمان اذا ضما الى الخمسة صار سبعة وذلك اكثر من الثلث لان ثلث
ماله سته وثلثان وتبين انه لا يبقى من الثلث شيء وكانت وصيته بما بقي من الثلث باطلة فبقيت وصيتان وصية
بربع المال ووصية بدرهمين فان لم تجز الورثة هاتين الوصيتين فان العين تقسم على احد عشر سهما لان الوصية
لا تجوز باكثر من الثلث فيكون مقدار الثلث لهما والثلثان من المراة والابن على ثمانية اسهم للمراة الثمن سهم وللابن
سبعة اسهم فلما صار الثلثان على ثمانية صار الثلث على نصف ذلك وهو اربعة فيصير المال كله اثنا عشر ولو كان
المال كله عينا لكان يقسم على اثنى عشر فلما كان على المراة دين يطرح نصيبها الذي عليها من الدين اكثر من ذلك
فبقي نصيب الابن سبعة ونصيب الموصى لهما سبعة فاقسم العين بينهما على هذا الحساب وهذه القسمة بين الورثة

والموصى لهما واما القسمة التي بين الموصى لهما فان نقال ان الاربعة الاسهم التي صارت لهما يقسمانها فيما بينهما وصاحب
الدرهمين وصاحب الربع يضرب بثلثه لانا جعلنا المال في الاصل على اثنى عشر وربع ربعه ثلثه فثبت ان وصيته
ثلثه ووصية الاخر درهمان فيقسم المال بينهما على هذا الحساب ثم يوكل على المراة تمام نصيبها وهو درهم وخمسه
اثمان وثلث ثمن لان الخمسة اثمان درهم يكون نصفه درهم وثلث حبات وثلث وثمن وهي حبة وذلك درهم وثلثان
على ما ذكرنا واذا اردت ان تعرف كم صار نصيب الموصى لهما ونصيب الابن فانظر الى المال العين وهي عشرة فقسمت
على احد عشر وذلك لا يستقيم فاضرب عشرة في احد عشر فصار دراهم مائة وعشرة كل درهم صار احد عشر سهما
كان للابن سبعة مضروبة في عشرة فله سبعون سهما وذلك سته دراهم واربعة اجزاء من احد عشر جزءا من درهم
لان كل درهم صار احد عشر سهما فيكون جملته هكذا وكان للمراة سهم مضروب في عشرة فلها عشرة قد استوفت
ذلك ونصيب الموصى لهما اربعة مضروبة في عشرة فلهما اربعون سهما فيقسم بين الموصى لهما فيضرب صاحب الربع
بثلثين سهما لان المال اذا صار مائة وعشرين فالربع من ذلك ثلثون فيضرب بذلك وصاحب الدرهمين يضرب
باثنين وعشرين لان وصيته درهمان كل درهم احد عشر فالدرهمان يكونان اثنان وعشرين فيقسم بينهما
على هذا الحساب والاربعون هي ثلثه دراهم وسبعة اجزاء من احد عشر جزءا من درهم لان كل درهم صار احد
عشر ويوخذ الباقي من المراة ويقسم بين الابن والموصى لهما على ما وصفنا **قال** ولو ترك ابنين وعشرة عينا
وعشرة على احد ابنيه دينا واوصى لرجل بثلث العين ولاخر بربع الدين فان العين تقسم اثلاثا ثلث ذلك للموصى
له وثلثاه بين الابنين نصفان الا ان صاحب الدين لا نصيب له من العين ولما وصيته بالدين فهو حاجة الى وقت
خروج الدين فيقسم العشرة العين بين الموصى له بالعين وبين الابنين فيعطى ثلث العشرة وذلك ثلثه وثلث للموصى له
بالعين وثلث العين للابن الذي لا دين عليه وثلث العشرة وهو ثلثه وثلث حصة الابن الذي عليه الدين فلا
يعطى اياه لان عليه من الدين اكثر من ذلك فيحصل قصاصا بما عليه فصار في الحكم كانه خرج من الدين ذلك المقدار
فاذا خرج من الدين بذلك المقدار فقد ظهرت وصية صاحب ربع الدين فيقسم هكذا بين الابن الذي لا دين عليه
وبين الموصى له بالربع لان له حق الضرب بما خرج من الدين وما خرج في وصيته فيضرب الابن الذي لا دين عليه بما
بقي له من نصيبه من العين وذلك سهم وثلث لان نصيبه من العين خمسة وقد استوفى ثلثه وثلث فيضرب
بما بقي له ويضرب الموصى له بالربع بدرهمين ونصف وذلك ربع الدين فيقسم بينهما على اربعة وسدس ثم الابن
الذي عليه الدين تمام نصفه سبعة ونصف سدس وهي سبعة وقيراط كما قال في الاصل لان المال لو كان كله عينا
لكان يعطي الموصى لهما خمسة دراهم وخمسة اسداس لصاحب العين ثلثه وثلث وللاخر درهمان ونصف فيكون له
خمسة دراهم وخمسة اسداسه يبقى اربعة عشر وسدس الابنين لكل واحد منهما سبعة ونصف سدس فكذلك يجب له
سبعة ونصف سدس ويودي الباقي وذلك ثلثة الا نصف سدس يقسم بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى
له بربع الدين على ما بقي من حقهما على الوجه الذي ذكرنا **قال** ابو الفضل رحمه الله عليه وقد اجاب في هذه المسلة
بعينها في كتاب العين والدين بخلاف ما ذكرها هنا وقال ان الخمسة في هذه العشرة والعين للابن الذي لا دين عليه
والخمسة للموصى لهما وقال هاهنا ان الموصى له بربع الدين لا يستوفي وصيته من العين ووجه ذلك ان الموصى له
بربع الدين ظهرت وصيته في العين لانه خرج من الدين اكثر من وصيته فصار كان وصيتهما كلها في العين فاذا كان
كذلك كان للابن الذي لا دين عليه خمسة وللموصى لهما اخذا خمسة من العين فيضرب الموصى له بالربع بدرهمين
ونصف والموصى له بالثلث بثلثه وثلث فيقسم الخمسة على هذا الحساب فلما كان الابن الذي لا دين عليه خمسة
من العين وقد خرج الدين خمسة فصار المال العين كله خمسة عشر يبقى للابن الذي عليه الدين خمسة يحتسب له

ويحتسب للابن الذي عليه الدين من الدين بيرك[؟]

بين ح

ويحاسبها يعني الاربعين لو كانت كلها عينا
كان للموصى لها ثلث ذلك فذلك سته وثلثان
وبقي ثلثه عشر وثلث درهم وادرهم واربعة
دوانق الا ان فلاكا بعض العطاء فعال درهم
وخمسه اثمان وثلث ثمن ٥ ع ٥

منها اليتام نصيبه وذلك سبعة ونصف وسدس لان المال لو كان كله عينا فان للموصى لهما من الثلث لاحدهما درهما ونصف
وللاخر ثلثه وثلث وبقي هاهنا اربعة عشر وسدس بين الابنين لكل ابن سبعة دراهم ونصف سدس وهو سبعة وقيراط
ويؤدي الباقي وذلك ثلثه دراهم الا نصف سدس فيكون ذلك بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى لهما فيكمل
للابن نصيبه وذلك درهمان ونصف سدس من يكمل له سبعة ونصف سدس مثل ما كان لاخيه ويبقى خمسة اسداس
درهم يقسم بين الموصى لهما كما قسمنا في الابتداء قال ولو ترك ابنين له على احدهما عشرة دراهم دينا وترك عشرة
عينا وعلى رجلين على كل واحد منهما عشرة دراهم دينا واوصى لكل واحد من الغريمين بما على صاحبه واوصى لاخر
بثلث العين فجاء احد الغريمين بما عليه فاداه والاخر لا شي له فان هذه العشرة العين والعشرة التي على الابن
عين كلها تقسم على هذه ستين سهما وتخريج المسألة ان العين صار عشرين درهما لانه كان عشرة عينا تركها
الميت وقد ادى احد الغريمين عشرة وصار ايضا ما على الابن الذي عليه الدين عينا لان عليه مثل نصف العين
والاصل ان الدين متى كان مثل نصف العين يصير عينا فصار العين معا ثلثين فوجب ان يقسم بين اهل الوصايا
والابنين على مقدار نصيبهم ولو كان المال كله عينا كانت وصية احد الغريمين عشرة ووصية الاخر عشرة ووصية
صاحب ثلث العين ثلثه وثلث فاجمع بين هذه الوصايا كلها فيصير كلها ثلثة وعشرين وثلثا فاجعل هذا ثلث المال
وثلثا المال مثلا ذلك وذلك ستة واربعون وثلثان فصار جميع المال سبعين سهما فلما كان على احد الغريمين
عشرة صار مستوفيا نصيبه مما عليه فاطرح نصيبه فيبقى ستون سهما فيقسم بينهم على ستين سهما ولا يطرح
نصيب الابن الذي عليه الدين لان نصيبه في الحكم صار عينا وصار بمنزلة الاداء وقال العين ثلثون درهما فاجعل
الثلثين بينهما على ستين سهما كل سهم نصف درهم فللغريم الذي ادى عشرة اسهم من ستين سهما وللموصى له بثلث
العين ثلثه وثلث وللابن ستة واربعون وثلثان لكل ابن ثلثة وعشرون وثلث وذلك مثل ما حصل للموصى لهم
جميعا ثم بين ان حصة الابن الذي عليه الدين اكثر من الذي عليه لان حصته ثلثة وعشرون وثلث من ستين
سهما وذلك من الثلثين احد عشر وثلثان وعليه من الدين عشرة بقي له اتمام حصته درهم وثلثان ويترك على
على الغريم الذي لم يرد تمام نصيبه وذلك عشرة اجزاء من ثلثه وعشرين وثلث وهي بالدراهم خمسة ويبقى عليه
خمسة دراهم تقسم ذلك اثلاثا كما قسمنا العين ثلث ذلك له وهو درهم وثلثان وثلث ذلك للابن الذي عليه
الدين وهو درهم وثلثان حتى يكمل حصته وثلث ذلك وهو درهم وثلثان تقسم بين الموصى لهما على ثلثه عشر
وثلث عشرة من ذلك للموصى له بالعشرة وثلثه وثلث للموصى له بالعين قال ولو ترك ابنين وعشرة دينا على احدهما
وعشرة عينا فاوصى لرجل بثلث الدين فالجواب في هذه المسألة ان تقسم العشرة بين الموصى له وبين الابن الذي لا دين
عليه نصفين لان الموصى له بثلث الدين لا وصية له في العشرة العين وكان ينبغي ان تقسم العشرة بين الابنين
لكل واحد منهما خمسة الا انه لما كان على احد الابنين دين اكثر من نصيبه من العين صار مستوفيا لنصيبه
مما عليه وذلك خمسة فحوذ لك القدر فصار المال العين خمسة عشر فيقول ثلثه خمسة فيكون للموصى له وظهرت
الوصية فيه لان وصيته مقيدة والاصل في الاصل المقيد انه اذا خرج من المال مقدار الوصية انصرف جميع الوصية
الى ثلث المال بدليل ما سبق من المسايل انه اذا اوصى لرجل بثلث هذه الحنطة او بثلث الغنم فهلك الثلثان وبقي
الثلث انصرف جميع الوصية الى الباقي اذا كان يخرج من الثلث فكذلك هاهنا اذا ظهر من الدين خمسة انصرفت
الوصية اليها ولذا ان ياخذ الخمسة وللابن الذي لا دين عليه خمسة وسقط عن الابن الذي عليه الدين خمسة
وبقي على الابن الذي عليه الدين خمسة فيقسم ذلك بينهم اثلاثا ثلث ذلك وذلك درهم وثلثان يترك
عليه ويؤخذ منه ثلثه وثلث للابن الاخر الذي لا دين عليه درهم وثلثان وللموصى له درهم وثلثان حتى يكمل

له ثلث الدين وذلك ستة وثلثان قال ولو اوصى مع هذا بثلث العين لاخر فالجواب في هذه المسألة ان تعزل ثلث
المال خمسة لانه خرج من الدين خمسة كما ذكرنا في المسألة الاولى نصف العين للابن الذي لا دين عليه وهي خمسة ونصف العين
وهو خمسة للموصى لهما فيضرب كل واحد منهما بثلثه وثلث فيقتسمانه نصفين هكذا اجاب في الاصل وذلك غير سديد
والصحيح ان يقال ان الموصى له بثلث العين يجعله تمام نصيبه درهم وثلثان ويضرب بثلثه وثلث ويضرب الموصى له
بثلث الدين بخمسة وهكذا اجاب في بعض الكتب لانه خرج من الدين مقدار خمسة فيجاب الوصية اليه فيضرب بتمام ذلك
وذلك خمسة فاجعل الخمسة على ثلثة اسهم كل سهم درهم وثلثان صارت ثلثة اسهم ونصيب صاحب ثلث العين
سهمان فيقسم الخمسة بينهما درهمان لصاحب ثلث العين وثلثة دراهم لصاحب ثلث الدين قال وقد بقي على الابن
الذي عليه الدين خمسة فاذا اداه ذلك صار المال كله عينا فيعزل ثلثه وثلث تقسمه بين الابن الاخر وبين صاحب الوصية
لان صاحب العين يضرب بثلثه وثلث وصاحب الدين بثلثي ذلك لانه يضرب بجميع الستة والثلثين لانه يضرب
بجميع وصيته لان وصيته كلها قد حصلت وقد ذكرنا هذه المسألة في كتاب العين والدين ووضع المسألة انه اوصى
له بثلث الدين ولاخر بثلث العين فاذا كان هكذا اضرب كل واحد بثلثه وثلث لان وصيتهما قد استوت قال
ولو ترك مع هذا ثوبا قيمته خمسة واوصى لرجل بثلث ماله واوصى لاخر بالثوب كان نصف صاحب الثوب من
الثوب اربعة عشر ربع ونصف صاحب الثلث الثلث اربعة عشر ربع وموضوع المسألة ما ذكرنا ان رجلا مات وترك
ابنين وترك عشرة عينا وعشرة على احد ابنيه دينا وترك ثوبا قيمته خمسة واوصى لرجل بثلث ماله واوصى
لاخر بالثوب والوصية في ذلك ان تقول اجتمعت في الثوب وصيتان وصية بجميعه ووصية بثلثه فاجعل
الثوب على ستة فصاحب الجميع يدعي الجميع وصاحب الثلث يدعي الثلث بالثلثان خلوا عن دعوى صاحب الثلث
وذلك اربعة وسلم لصاحب الجميع بلا منازعة والثلث استوت منازعتهما فيه فيقسم بينهما فصار لصاحب الجميع
خمسة اسهم ولصاحب الثلث سهم فلما صار الثوب على ستة اسهم وقيمته خمسة دراهم صارت العشرة العين
اثنا عشر سهما الثلث من ذلك وصية لصاحب الثلث وذلك اربعة اسهم ضمها الى هذه الستة فتصير عشرة فينبغي
ان يقسم الثلث بينهما على عشرة يضرب صاحب الثوب بخمسة كلها في الثوب وصاحب الثلث بخمسة خمسها
في الثوب واربعة اخماسها في المال والمال الحاضر خمسة عشر عشرة من ذلك دراهم وخمسة من ذلك قيمة
الثوب فينبغي ان يخرج من الدين على الابن مثل نصفه وذلك سبعة ونصف فنضمها الى الخمسة عشر فصار
مال العين وما خرج من الدين اثنين وعشرين سهما ونصف سهم الثلث من ذلك سبعة ونصف بين الموصى لهما نصفين
لان نصيبهما كان بين الابتداء على السواء فيصير لكل واحد منهما اربعة عشر ربع كما ذكرنا في الاصل لما اصاب صاحب
الثوب كله في الثوب وما اصاب صاحب الثلث قبل ذلك في الثوب وثلثاه في العشرة وانما صار له هكذا لانه اوصى
له بثلث المال والمال الحاضر ثوب قيمته خمسة عشر دراهم وعشرة دراهم عينا والثوب مثل الثلث فجعلت
له الوصية بذلك المقدار ثلث في الثوب وثلثان في العشرة لم يترك على الابن تمام نصيبه وذلك ثمانية وثلث لان
المال لو كان كله عينا اعطينا اصحاب الوصية الثلث والثلثان والابنين لكل واحد منهما الثلث وجملة المال خمسة
وعشرون فثلثه ثمانية وثلث فنترك له ذلك ويؤدي الباقي وذلك درهم وثلثان فيجعل بين الابن الذي لا دين
عليه وبين صاحبي الوصية نصفه للابن وذلك خمسة دوانق فيصير ثمانية وثلث مثل ما كان للابن الاخر
وخمسة دوانق فضم الى نصيب الموصى لهما ونصيبهما كان سبعة ونصفا فاذا ضممت اليه خمسة دوانق يصير
ثمانية وثلثا اسهم لكل واحد منهما اربعة وسدس فيصير لصاحب الثوب اربعة دوانق كما ذكرنا في الاصل كل
ذلك في الثوب ولصاحب الثلث اربعة وسدس يجعل ذلك على تسعة وسدس الثوب وثلث العشرة لانا جعلنا

الثوب على ستة وجعلنا لصاحب الثلث سهما من ذلك وقيمة الثوب خمسة فالسهم من ذلك خمسة اسداس درهم وثلثا العشرين
ستة وثلثان فيكون سبعة ونصف درهم **قال** واذا ترك ابنين ومايتي درهم عينا وثلثماية درهم على احد ابنيه
دينا وسيفا قيمته ماية واوصى لرجل بالسيف ولاخر بثلث العين فالجواب في هذه المسلة ان السيف اجتمعت فيه
وصيتان بجميعه ووصية بثلثه فاجعل السيف على ستة اسهم ثلثاه وذلك اربعة لصاحب السيف بلا منازعة والثلث
وهو سهمان استوت منازعتهما في ذلك فيقسم بينهما لكل واحد منهما سهم فيكون لصاحب السيف خمسة ولصاحب الثلث
سهم ولما صار السيف على ستة وقيمته ماية صارت كل ماية من العين على ستة ومعنا من العين مايتان فصارت على
اثني عشر سهما لكل واحد منهما سهم فيكون لصاحب السيف خمسة ولصاحب الثلث سهم ولما صار السيف على ستة
وقيمته ماية صارت كل ماية من العين على ستة ومعنا من العين مايتان فصارت على اثني عشر سهما لصاحب الثلث من
ذلك اربعة اسهم فصارت وصية خمسة اسهم سهم في السيف واربعة في الدراهم ووصية صاحب السيف خمسة كلها
في السيف فلما صارت وصيتها عشرة اجعل ذلك ثلث المال لان الوصية نفاذها من الثلث فصار الثلثان عشرين
سهما لكل ابن عشرة اجعل ذلك ثلث المال لان الوصية اكثر من ذلك واقسم العين وهو ثلثماية سيف ومايتان دراهم
فيقسم بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى لهما نصفين للابن من ذلك ماية وخمسون درهما وللموصى لهما ماية وخمسون
درهما بينهما نصفان فيكون لكل واحد منهما خمسة وسبعون فصار لصاحب السيف خمسة وسبعون كلها في السيف
وذلك ثلثة ارباع السيف وللاخر ماية وخمسون خمسون من الدراهم وخمسة وعشرون من السيف لان المال
الصامت ضعف السيف لان الصامت مايتان والسيف قيمته ماية وقد اوصى له بثلث السيف وبثلث الصامت فوجب ان
يكون له من الصامت ضعف ما يكون له من السيف ثم يحسب الابن الذي عليه الدين نصيبه مما عليه
وذلك مايتا درهم لان جملة المال ستماية ويودي ماية درهم باقي الدين فيقسم بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى
لهما نصفه للابن الذي لا دين عليه حتى يكمل له مايتان والنصف للاخر فيضرب فيه صاحب السيف بخمسة اسداس
السيف وصاحب الثلث كان في السيف والمال هكذا ذكر في الاصل **قال** الحاكم رحمه الله عليه قوله يضرب بثلث
خمسماية خطا لانه انما اوصى له بثلث العين والعين مايتان وقال ايضا ان قوله يضرب بسدس السيف غير سديد
لان الوصية بثلث العين انما يقع على المال الصامت ولا يقع على العروض وقال بعضهم ان ذلك صحيح كله لانه
قصد الى صحة الوصية فصارت تسمية العين واقعة على الكل لان الدين يصير عينا في الحاصل والسيف ايضا وصية
عين **قال** في الاصل ايضا وقد ابينا تخرج هذه المسلة في كتاب العين والدين فقال اوصى له بثلث العين وثلث كذا
وسمي ذلك العروض واذا اجمل على ذلك وجبان يستوفا وصيتهما اذا اخرج من الدين ثلثه وثمانين وثلث لان وصيتهما
تخرج الان من ثلث ذلك ونذكر ذلك في كتاب العين والدين ان شا الله تعالى **قال** ولو ترك ابنين وامراة
وعلى امراته عشرة دينا وعلى احد ابنيه عشرة دينا وترك ثوبا يساوي خمسة دراهم واوصى بالثوب لرجل فان
الثوب يقسم بينهما على خمسة عشر سهما لصاحب الوصية ثمانيه وللابن سبعة وتخريجه ان المال لو كان كله عينا
لكان يقسم على حسابه ثلثه وثمن لان الوصية جوازها من الثلث ونصيب المراة الثمن والحساب الذي له ثمن وثلث
اربعة وعشرين للموصى له ثلث وللمراة الثمن من الباقي وذلك سهمان نصيب اربعة عشر الابن لكل واحد سبعة
فاطرح نصيب الذي عليه الدين ونصيب المراة لان عليهما اكثر مالهما من العين بذلك يقسم الثوب بين الموصى له
وبين الابن على خمسة عشر وانما قيمة الثوب ولا لان المال العين ليس الا الثوب ثم ترك على كل واحد ما عليه
نصيبه ويودي الفضل فيقول لو كان المال كله عينا كان نصيب المراة من عشرين ثمنها وذلك درهمان ونصف
لان الثوب قد اوصى به فالقسمة من عشرين فيودي الفضل سبعة ونصف ونحسب للابن الاخر نصيبه وذلك

ثمانيه وثلثة ارباع وهو النصف بعد نصيب المراة ويودي الباقي وذلك درهم وربع فيضم ذلك الى الماخوذ من المراة
وذلك سبعة ونصف فيصير ثمانيه وثلثة ارباع فيدفع الى الابن الذي لا دين عليه ليستوي الابنان واحد صاحب
الثوب الثوب من الابن فيكون كله له لانه يخرج من الثلث **قال** واذا مات وترك ابنين وامراتين على
احدهما ماية درهم وعلى احد ابنيه ماية درهم وترك خادما يساوي ثمانية درهم فاعتقها عند الموت فان الخادم
يسعى ونصف قيمتها للمراة من ذلك ثمنه وللابن سبعة اثمانه ووجه ذلك ان تجعل المال على اربعة وعشرين
كما في المسلة الاولى لحاجتنا الى حساب له ثمن وثلث فالثلث من ذلك وصيته وهو ثمانيه والباقي ستة عشر للمراتين
الثمن سهمان لكل واحدة منهما سهم ولكل ابن سبعة الا انه لما كان على احد الابنين واحدى المراتين دين اكثر من
ذلك فاطرح نصيبهما ويبقى نصيب الابن الذي لا دين عليه ونصيب المراة التي لا دين عليها ثمانيه ووصية الخادم ثمانيه
فصارت وصية الخادم وميراث الابن والمراة سوا فاقسم المال العين بينهما نصفين والمال الحاضر قيمة الخادم ماية
فاجعل ذلك نصفين نصف ذلك حصة الخادم ونصف الاخر يسعى فيه بين المراة والابن على ثمانيه ثم يرجع على الابن
الذي عليه الدين وعلى المراة التي عليها الدين نصيبهما ويوخذ الباقي فنصيب المراة اثنا عشر ونصف لان المال
لو كان كله حاضرا كان ثلث ماله ماية وذلك للموصى له ويبقى مايتان فللمراتين من ذلك خمسة وعشرون درهما لكل
واحدة منهما اثنا عشر ونصف ونصيب الابنين ماية وخمسة وسبعون ولكل ابن سبعة وثمانون ونصف فيقول
على الابن الذي عليه الدين نصيبه وهو سبعة وثمانون ونصف ويودي الباقي وهو اثنا عشر ونصف وذلك اثنا
عشر ونصف فيضم ذلك الى ما استوفي من المراة فيكون ذلك ماية فيقسم بين المراة التي لا دين عليها وبين الابن
الذي لا دين عليه على ثمانيه للمراة الثمن وذلك اثنا عشر ونصف وللابن سبعة اثمانه وذلك سبعة وثمانون
ونصف مثل ما حصل للمراة التي عليها الدين وللابن الذي عليه الدين ويردان على الخادم مال واحد منهما من
السعاية لان الماخرج الدين ظهر ان الخادم خرجت من الثلث وسقطت عنها السعاية **قال** واذا ترك ابنين
على كل واحد منهما عشرة وترك على رجلين كل واحد منهما عشرة واوصى لكل واحد من الرجلين بما على صاحبه واوصى
لاخر بالثلث ثم ادى احد الرجلين فان في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله ان هذه العشرة والعشرين التي على
الابنين يجمع ذلك كله تقسم بين الورثة وبين صاحب الثلث الذي ادى العشرة على ثلثة واربعين سهما لاهل الوصية
احد عشر سهما لصاحب الثلث ستة ولصاحب العشرة خمسة وللورثة اثنان وثلثون ويحسب للاخر نصيبه مما عليه
من ستة عشر ويودي الفضل فيقسم كما وصفت لك لان الصامت هاهنا صار ثلثين لان الرجل لما ادى العشرة
صار مع الابنين مثلا ذلك وذلك عشرون فاذا كان نصيبهما مثل ما عليهما من الدين حتى ذلك الدين وتعين وصار
كالادا فصار المال الحاضر ثلثين فيقسم على ثلثة واربعين كما ذكرنا في الفصل الاول وتخريجه ان العشرتين
اللتين على الغريمين اجتمع في كل عشرة منهما وصيتان وصية بجميعها ووصية بثلثها لانه اوصى لكل واحد
منهما بما على صاحبه والوصي بثلث ماله بالثلثان وصية لصاحب الجميع بلا منازعة والثلث من ذلك استوت
منازعتهما فيه فيقسم بينهما فصارت على عشرة على ستة للموصى له بالثلث من كل عشرة سهم ولكل واحد من
الغريمين الاجنبيين خمسة اسهم واما العشرون التي على الابنين فقد اوصى لصاحب الثلث منهما بالثلث
ولما صارت العشرتان اللتان على الغريمين الاجنبيين على اثني عشر سهما صارت العشرتان اللتان على الابنين
كذلك على اثني عشر سهما الثلث من ذلك اربعة اسهم يضمه الى ما حصل للموصى له بالثلث فيما على الاجنبيين وذلك
اربعة اسهم يضم الى ما حصل للموصى له بالثلث مما على الاجنبيين وذلك سهمان فصار جميع وصيته ستة اسهم
ووصية كل واحد من الغريمين الاجنبيين خمسة اسهم فصار جميع سهام الوصايا ستة عشر سهما فيجعل ثلث المال

ثلث ح

ستة عشر فلما صار الثلث على ستة عشر صار الثلثان على اثنين وثلثين سهما وجميع المال ثمانية واربعون سهما
فقد ظهرت وصية الغريم الذي ادى العشرة وذلك خمسة اسهم لان وصيته فيما على صاحبه ووصية صاحبه فيما
ادى هو وذلك خمسة اسهم فتنقص من ذلك من الدين الذي عليه وصار مستوفيا فيطرح نصيب الموصى له الذي عليه
الدين وذلك خمسة واذا طرحت نصيبه وجعلته مستوفيا قسمت الثلثين بين الابنين والموصى له بالثلث وصاحب
العشرة على قدر سهامهم على ثلثة واربعين سهما للابنين اثنان وثلثون لكل واحد ستة عشر من ثلثة واربعين
سهما من ثلثين درهما وللموصى له بما على صاحبه وهو الذي ادى العشرة خمسة اسهم من ثلثة واربعين سهما من ثلثين
درهما وستة اسهم حتى جميع ما كان على كل واحد من الابنين لانك جعلت ثلثين درهما على ثلثة واربعين سهما فلو كان
كل عشرة من ذلك على اربعة عشر سهما وثلث سهم فقد اصاب كل واحد منهما اكثر مما عليه فذلك حتى كله وصار عينا
فضرب القسمة فيه وصار الغريم المودي خمسة اسهم من ثلثة واربعين سهما وحتى على الغريم الذي لم يود مثله وصار
قصاصا مما تبتله من الوصية في العشرة التي اداها الغريم الذي عليه الدين ويأخذ كل ابن من العين سهما وثلثي
سهم حتى يتم لكل واحد ستة عشر سهما من ثلثة واربعين سهما من ثلثين درهما لم يترك على الغريم الذي لم يود تمام نصيبه
ويرد الفضل واذا اردت ان تعرف تمام نصيبه فتقول لو كان المال عليه عينا لكان ثلث الاربعين وذلك ثلثة
عشر وثلث بين اصحاب الوصايا على ستة عشر لكل واحد من الغريمين خمسة اسهم من ستة عشر سهما من ثلثة عشر
درهما وثلث درهم فيكون كل سهم خمسة اسداس درهم وذلك بالدراهم اربعة وسدس فيترك ذلك عليه ويودي
الباقي وذلك خمسة دراهم وخمسة اسداس درهم فيكون ذلك بين الوارثين وبين الموصى لهما على قدر نصيبهما
من ثلثة واربعين سهما وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله ولم يذكر فيه قول ابي يوسف ومحمد **قال** ولو مات وترك
ابنين وامراة وخادما تساوي مائة درهم وترك على رجل مائة درهم فاوصى للرجل بما عليه واوصى بان يعتق الخادم
فان الخادم يعتق منه خمسها ويسعى في اربعة اخماسها للورثة ويحسب للرجل الثلث مما عليه من نصيبه ويودي الثلثين
ويدفع الى الخادم من ذلك تمام الثلث من قيمتها وياخذ الورثة الفضل وتخريجه ان المال لو كان كله عينا لكان
يقسم على ستة اسهم ثلث ذلك وهو سهمان للموصى له والخادم لان وصيتهما سوا لكل واحد منهما سهم للورثة
الثلثان اربعة اسهم فلما كان على احد الموصى لهما دين اكثر من ماله صار مستوفيا لوصيته فاطرح نصيبه واقسم
سعاية الخادم على حساب نصيبها ونصيب الورثة نصيبها سهم ونصيب الورثة اربعة اسهم فيقسم بينها وبين
الورثة على قدر حقوقهم للورثة اربعة اسهم ولها سهم وذلك خمسة قيمتها وهو عشرون درهما ويودي ثمانون
درهما وذلك اربعة اخماس قيمتها ويحسب للموصى له بتمام نصيبه من الوصية وذلك نصف الثلث وبدل الثلثين
ستة وستون وثلثان ونصفه ثلثة وثلثون وثلث ويودي الباقي وذلك ستة وستون وثلثان فيزاد
على الخادم التمام نصف الثلث حتى يحصل لها مثل ما حصل للموصى له الاخر وقد استوفت عشرين درهما فيرد عليها
ثلثة عشر وثلثا حتى يكمل لها ثلثة وثلثون وثلث مثل ما حصل للاخر وبقي ثلثا المال فيقسم بين الابنين والمراة
على ثمانية اسهم للمراة الثمن سهم والباقي سبعة بين الابنين نصفان فهذا قول ابي يوسف ومحمد ولم يذكر قول ابي
حنيفة ومحلها هاهنا وذكر قوله في كتاب العين والدين من الخادم تسعى في عشرة اجزاء من ثلثة عشر جزءا من قيمتها
ووجه ذلك ان الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث وثلث ماله ستة وستون وثلثان فيضرب
بذلك والموصى له بالعتق يضرب بالجميع وهو مائة فيصير كل ثلث سهما ووصية العبد ثلثة اسهم ووصية
صاحب الدين سهمان فذلك خمسة اسهم فاذا صار ثلث المال خمسة اسهم صار الجميع خمسة عشر فاطرح نصيب
الذي عليه الدين سهمين بقي ثلثة عشر فنصيب الخادم ثلثة ونصيب الورثة عشرة فيسعى الخادم في عشرة اجزاء

من ثلثة عشر جزءا ويحسب الذي عليه الدين نصيبه مما عليه وذلك خمسا الثلث وذلك ستة وعشرون وثلثان لان
الثلث ستة وستون وثلثان الخمس منها ثلثة عشر وثلث والخمسان ستة وعشرون وثلثان يودي ما بقي وذلك
ثلثة وسبعون وثلث فاذا ادى ذلك يكمل للخادم تمام اربعين وذلك ثلثة اخماس الثلث لان كل خمس ثلثة عشر
وثلث ميراث ثلثة عشر وثلث تكون اربعين للخادم والثلثان للورثة للمراة من ذلك الثمن والباقي بين الابنين نصفان
قال ولو ترك ابنين والفين عينا والفا دينا على رجل فاوصى لصاحب الدين بما عليه واوصى لاخر بالف من
الالفين بعينها فانه ياخذ الموصى له بالفين اربعمائة لان المال لو كان كله عينا كان الثلث بينهما نصفين لكل
واحد منهم وللورثة اربعة فلما كان على احد الموصى لهما دين اكثر مما عليه صار مستوفيا لنصيبه فيقسم الالفين
بين الابنين وبين الموصى له بالف بعينها على خمسة على قدر حقهما فاربعة للورثة وسهم للموصى له الذي لا دين عليه
وذلك اربعمائة درهم وهو خمس الالفين فلما صار نصيبه من الالفين اربعمائة خرج من الذي الذي عليه اربعمائة
وصار عينا مثلما اصاب صاحبه فاذا اراد ان يودي الباقي حسب له تمام نصيبه وذلك مائة درهم حتى يصير له خمسمائة
ويودي خمسمائة بين الابنين وبين الموصى له الاخر فيدفع المائتين الى الموصى له الاخر حتى يكمل له خمسمائة مثلما كان لصاحبه
وادفع مائة للابنين لكل واحد منهما مائتين حتى يصير لكل ابن الفا والوصية الف درهم **قال** ولو كان احد
الابنين دينا على احد الابنين كان لصاحب الوصية من العين ثلث الالفين لان المال لو كان كله عينا فان نصيب
كل واحد من الابنين سهمين ونصيب كل واحد من الموصى لهما سهم فلما كان على احد الموصى لهما دين وعلى احد
الابنين دين صارا مستوفيين نصيبهما فيطرح نصيبهما وبقي نصيب الموصى له سهم ونصيب الابن الذي لا دين
عليه سهمان فيكون الالف العين بينهما للموصى له الذي لا دين عليه ثلث الالف ثلثمائة وثلثة وثلثون وثلث
وللابن الذي لا دين عليه ثلثا الالف ستمائة وستة وستون وثلثان ولما صار نصيب الابن الذي لا دين عليه
هذا القدر حتى من نصيب الاخر مثله وحتى مما على الموصى له الاخر مثل ما اصاب صاحبه وذلك ثلثمائة وثلثة
وثلثون وثلث وبقي على الاب الذي عليه الدين ثلثمائة وثلثة وثلثون وثلث وبقي على الموصى له ستمائة وستة
وستون وثلثان يحسب الابن الذي عليه الدين نصيبه مما عليه وهو ثمان مائة درهم لانه صار مستوفيا
ستمائة وستة وستون درهما وثلثي درهم وبقي عليه ثلثمائة وثلثة وثلثون درهما وثلث درهم فيقسم
ذلك بينه وبين الاب الاخر وبين الموصى له الذي لا دين عليه على قدر سهامهم لكل ابن سهمان وذلك خمسان وللموصى
له سهم وذلك خمسها وخمس ثلثمائة وثلثة وثلثون وثلث ستة وستون وثلثا درهم وللاب الذي عليه الدين
خمساه وذلك ثمانية وثلثة وثلثون وثلث فيصير له ثمان مائة وللموصى له الذي لا دين عليه ستة وستون و
فيصير له اربعمائة ويحسب للموصى له الذي عليه الدين نصيبه وذلك خمسمائة لان ثلث جميع المال الف درهم لكل
واحد منهما خمسمائة ويوخذ منه خمسمائة فتقسم بين الابنين والموصى له على قدر سهامهم للموصى له سهم وذلك مائة
درهم فيكمل له خمسمائة مثل ما كان لصاحبه ولكل ابن مائتان فيصير لكل واحد منهما الف درهم فاستقام الثلث
والثلثين والله اعلم

باب الدعوى من بعض الورثة

قال واذا مات الرجل وترك ابنين فادعى
احدهما اختا وكذبه الاخر فان الاخت تاخذ من المقر لها ثلث ما في يده قال الشيخ الامام رحمه الله الاصل في هذه
المسايل ان يقسم المال بين المقر وساير الورثة على الفريضة المعروفة لان اقرار المقر لا يجوز في حق ساير الورثة
ويقسم الذي في يد المقر بينه وبين المقر له على حساب الفريضة المجهولة والفريضة المجهولة هي التي لا تعرف الا بقول
المقر ففي هذه المسالة يقسم المال بين الابنين نصفين لان اقراره في حق الاب الاخر لا يصح ثم ما اصاب المقر
يقسم بينه وبين الاخت على ثلثة للاب سهمان وللاخت سهم لان الجاحد لما اخذ نصيبه جعل كانه لم يكن وكان

الميت لم يترك الا هذا الباقي من المال في حقهما فيقسم بينهما على الثلث والثلثين **قال** ولو كان اقر بزوجة
لابيه اعطاها ثمن ما في يده لانك تقسم المال والابن الاثنين نصفين لما ذكرنا ان اقراره في حق الابن الآخر لا يصح
فما اصابه يقسم بينه وبين المقر لها على حساب الفريضة المجهولة وهو ما عرف بقول المقر وهو ان المقر اقر ان الميت
ترك ابنين وامراة فاصل الميراث على ثمانية اسهم وبقي سبعة بين الابنين لا يستقيم فاضرب اثنين في ثمانية فيصير
ستة عشر للمراة من ذلك سهمان ولكل ابن سبعة فمن زعم المقر ان نصيبه سبعة ونصيب المراة سهمان فذلك
تسعة اسهم فيصير ما في يد المقر على تسعة اسهم للمراة سهمان والباقي للمقر **قال** ولو كانت له امراة معروفة سواها
فان المقر يعطي هذه التي اقر لها ثمن ما في يديه لانك تقسم المال اولا على حساب الفريضة المعروفة للمراة الثمن
وذلك سهم والباقي سبعة بين الابنين لا يستقيم فاضرب اثنين في ثمانية فيصير ستة عشر للمراة سهمان ولكل ابن
سبعة ثم ما اصاب المقر يقسم بينه وبين التي اقر لها على ثمانية المقر لها سهم لان من زعمه ان الميت ترك امراتين
وابنين للمراتين الثمن سهمان من ستة عشر فكل واحدة منهما نصف الثمن سهم ولكل واحد من الابنين سبعة
فيقسم ما اصابه بين المقر لها على موجب اقراره وموجب اقراره ان لهذا المقر لها سهم وله سبعة فيقسم ما في يده
على ثمانية اسهم **قال** ولو ماتت امراة وتركت زوجا واختا فاقر الزوج ان لها اخا وجحدت الاخت فان الزوج
يعطيه خمسي ما في يديه لانك تقسم المال اولا على حساب الفريضة المعروفة للزوج النصف ثلاثة وللاخت النصف
ثلاثة واصلها ستة والقسمة المجهولة ان تقسم على زعم المقر ومن زعمه ان المال على ستة اسهم للزوج ثلاثة
اسهم وللاخ سهمان وللاخت سهم فيقسم ما في يديه على موجب اقراره فيكون له ثلاثة اسهم وللمقر له سهمان وذلك
خمسا ما في يديه **قال** ولو كان اقر باخت اعطاها ايضا خمسي ما في يديه لانك تقسم المال اولا على حساب
الفريضة المعروفة للزوج النصف ثلاثة والاخت النصف ثلاثة والقسمة المجهولة ان يقسم على زعمه ومن زعمه
ان المال على سبعة للزوج النصف ثلاثة والاختين الثلثان اربعة لكل واحدة منهما سهمان فاطرح نصيب
الاخت المنكرة واقسم ما في يديه على حساب نصيبهما للزوج ثلاثة اسهم وللاخت المقر لها سهمان وذلك خمسا ما في
يديه **قال** ولو كان اقر باخت لاب اعطاها ربع ما في يده لانك تقسم المال اولا على حساب الفريضة المعروفة
للزوج النصف وللاخت للاب والام النصف ثلاثة والقسمة المجهولة ان يقسم على زعم المقر ومن زعمه ان المال
على سبعة للزوج النصف ثلاثة وللاخت لاب وام النصف ثلاثة وللاخت لاب سهم تكملة الثلثين فاطرح نصيب
المنكرة واقسم ما في يده على حساب نصيبهما للزوج ثلاثة اسهم وللاخت سهم وذلك ربع ما في يده وكذا لو اقر
باخ واخت لام لانك تقسم نصيب الزوج المقر على موجب اقراره وموجب اقراره ان المال على سبعة اسهم للزوج
النصف ثلاثة وللاخت لاب وام ثلاثة وللاخ لام او الاخت لام سهم فصارت سبعة ثم اطرح نصيب المنكرة
واقسم ما في يده على موجب اقراره للزوج النصف ثلاثة وللاخت لاب وام ثلاثة وللزوج لام او الاخت لام سهم
فصارت سبعة ثم اطرح نصيب المنكرة واقسم ما في يده على موجب اقراره للزوج النصف ثلاثة وللاخت لاب وام
ثلاثة وللزوج لام او الاخت لام سهم وذلك ربع ما في يده **قال** ولو اقر بهما وبالام اعطاهما خمسي ما في
يده لانك تقسم ما اصابه على موجب اقراره ان المال فصارت ثمانية واذا طرحت نصيب المنكرة
فاقسمه ما في يده على موجب اقراره للزوج ثلاثة وللاختين لام سهمان وذلك خمسا ما في يده لانك تقسم اولا
على حساب الفريضة المعروفة للزوج النصف ثلاثة وللاخت لاب وام ثلاثة ثم تقسم ما اصابه على حساب الفريضة
المجهولة على زعم المقر ومن زعمه ان للزوج ثلاثة وللاخت لاب وام ثلاثة وللاخت لاب سهم فاطرح نصيب
المنكرة واقسم ما في يده للزوج على موجب اقراره وموجب اقراره ان للزوج ثلاثة وللاخت لاب وام ثلاثة فيقسم

مما في يده

ما في يده بينهما نصفين على موجب اقراره **قال** ولو ترك رجل امراة وابنين فاقر احد الابنين بامراتين اعطاهما اربعة
من خمسة وعشرين سهما مما في يده لانك تقسم اولا على حساب الفريضة المعروفة للمراة الثمن سهم من ثمانية والباقي
سبعة بين الابنين لا يستقيم فاضرب اثنين في ثمانية فيكون ستة عشر للمراة الثمن سهمان والباقي بين الابنين
لكل ابن سبعة واما القسمة على حساب الفريضة المجهولة على زعم المقر فان القول من زعم المقر ان للنسوة الثمن وهو
سهم بينهن على ثلاثة لا يستقيم فاضرب ثلاثة في ثمانية فيصير اربعة وعشرين للنسوة الثمن ثلاثة لكل واحدة سهم
والباقي احد وعشرون بين الابنين لا يستقيم فاضرب اثنين في اربعة وعشرين فيصير ثمانية واربعين
للنسوة الثمن ستة لكل واحدة سهمان والباقي وهو اثنان واربعون بين الابنين لكل ابن احد وعشرون فيقسم
ما اصابه على موجب اقراره وموجب اقراره ان له احدا وعشرين وللمراتين لكل واحدة سهمان فيقسم ما في يده
بينهم للابن المقر احد وعشرون وللمراتين المقر لهما لكل واحدة سهمان **قال** ولو ترك ابنتين وابوين فاقرت
احدى الابنتين بامراة اعطتها ثلاثة من احد عشر سهما مما في يديها لانك تقسم على حساب الفريضة المعروفة للابنتين
الثلثان وللابوين السدسان **قال** اصلها من ستة ثم ما اصاب المقرة تقسم على حساب الفريضة المجهولة
ومن زعم المقرة ان الميت ترك امراة وابوين وابنتين اصلها من اربعة وعشرين للابنتين الثلثان ستة
عشر لكل واحدة ثمانية وللابوين السدسان ثمانية لكل واحد منهما اربعة وللمراة الثمن ثلاثة فصارت سبعة وعشرين
فاطرح نصيب المنكرين يبقى نصيب المقرة ثمانية ونصيب المراة ثلاثة فيقسم بينهما على احد عشر فان صدقتها الام
فيها اعطيناها خمس ما في يديها لانك تقسم اولا على حساب الفريضة المعروفة للابنتين الثلثان اربعة من ستة
وللابوين السدسان لكل واحد منهما سهم فحصة الام والابنة النصف لان نصيب الام سهم ونصيب الابنة سهمان
وذلك نصف المال واما القسمة المجهولة فاصلها من اربعة وعشرين للابنتين الثلثان ستة عشر لكل واحدة
منهما ثمانية وللابوين السدسان ثمانية لكل واحد منهما اربعة وللمراة الثمن ثلاثة فعالت فصارت سبعة
وعشرين فاطرح نصيب المنكر وهو الاب فيبقى نصيب الابنة ثمانية ونصيب الام اربعة ونصيب المراة ثلاثة
فتقسم بينهم على خمسة عشر ثلاثة من ذلك للمراة وذلك خمس ما في ايديهما ولو اقرت لها الام وحدها فا
اعطتها ثلاثة من سبعة اسهم مما في يدها لان نصيب الام اربعة ونصيب المراة ثلاثة على زعم الام فيقسم
بينهما على سبعة اسهم على ما ذكرنا **قال** ولو ترك امراة وابنتين وابوين فاقرت المراة بامراة اخرى فا
اعطتها نصف ما في يدها لانها لو كانت معروفة كان لهما الثمن بينهما نصفين لان ميراث النسا لا يكثر
بكثرة النسا فهذه المراة اقرت بنصف الثمن لها فان اقرت احدى الابنتين فانها تاخذ نصفه اي بيد المراة
فلا تاخذ من الابنة شيئا لما ذكرنا ان الميراث لا يكثر بكثرة النسا فيكون الثمن بينهما فاقرت المراة المعروفة
قال فاذا كان الورثة ابنتين فاقرت احديهما على ابيها بدين او بوديعة بعينها او مجهولة وكذبت
الاخرى فانه يستوفيه كله من نصيب المقرة لانه اقرار انه لا ميراث له حتى يستوفي صاحب الدين دينه او عينه ان كانت
الوديعة معينة وهذا في قول اصحابنا رحمهم الله تعالى في قول ابن ابي ليلى ياخذ منه مقدار حصته
وهو قول مالك والشافعي وقد ذكرناه في كتاب الاقرار **قال** ولو اقر بشركة كانت بينه وبين ابيه
فان اقر بشركة النصف اخذ من حصته الثلثين وان كان اقر بالثلث اخذ منه النصف اما اذا اقر
بالنصف فانه ياخذ ثلثي ما في يديه لان من زعم هذا المقر ان نصف المال للشريك والنصف الاخر بينه
وبين الاخ الاخر نصفان فيصير للشريك سهمان ولكل ابن سهم فاذا انكر احد الابنين فاطرح نصيبه
واقسم ما في يده على موجب اقراره للمقر له سهمان وللمقر سهم وان كان اقر بالثلث اخذ منه نصف ما في يده

لان من زعمه ان للمقر له سهم ولهم وللاخر سهم فاطرح نصيب الاب المنكر واقسم ما في يديهما نصفين

قال وان كان للميت ابنان وعبدان لا مال له غيرهما قيمة كل واحد منهما متساويه فاقر احد الابنين فان اباهما اعتق هذا العبد بعينه في مرضه واقر الاخر انه اعتق احدهما لا يدري ايهما بعينه قال الذي اقر له بعينه يعتق ثلثا نصيبه ويسعى له في الثلث ويسعى للمنكر في نصف قيمته ويعتق من نصيب الاخر الثلث فيهما جميعا ويسعيان له في ثلثي نصيبه وانما قلنا هذا وذلك لان الذي اقر له بعينه اقراره ثابت بعد في مال الميت ثلث الكل وهو ثلثا نصيبه فيعتق منه ثلثا نصيبه ويسعى له في ثلثه ويسعى للاخر في نصف قيمته وذلك تمام نصيبه وذلك لم يقر بعتقه واما نصيب الذي اقر بالعتاق في احدهما بغير عينه فانه اقر بان الثلث فيهما جميعا فيعتق من نصيبه الثلث فيهما جميعا ويسعيان له في ثلثي قيمته فيجعل كل عبد على سته اسهم لحاجتنا الى حساب له ثلث ونصف فاما العبد الاول فقد عتق منه ثلثه اسهم سهمان من نصيب الاول وسهم من نصيب الثاني ويسعى في ثلثه اسهم سهم للاول وسهمان للثاني واما العبد الثاني فانه يعتق منه سهم من نصيب المقر الثاني ويسعى في خمسة اسهم سهمين للثاني وثلثه اسهم للاول

قال ولو اقر كل واحد منهما لواحد بعينه يسعى كل واحد للذي اقر له في ثلث نصيبه منه وللذي لم يقر له في جميع نصيبه لان كل واحد من الابنين اقر لاحد العبدين بالثلث لان اقراره يجوز في نصيب نفسه ولا يجوز في نصيب شريكه والثلث اربعة اسهم لانا جعلنا كل عبد على سته اسهم والعبدان اثنا عشر والثلث اربعة اسهم سهمان من نصيبه وصح ذلك وسهمان من نصيب شريكه ولم يصح اقراره في ذلك فاعتق من نصيبه سهمان ويسعى في سهم والعبد الذي لم يقر له يسعى في جميع نصيبه لانه لم يقر بعتقه وكذلك العبد الثاني على هذا

قال ولو شهدا جميعا انه اعتق هذا بعينه وقال الاخر اعتق هذا ايضا اعتق ثلثا الذي شهدا له ويسعى لهما في الثلث وعتق الاخر ويسعى في جميع قيمته لهما اما الاول فقد اجتمعا على الاقرار له بجميع الثلث او يعتق ثلث عبدين ثلثا عبد واحد فيعتق ثلثاه ويسعى في سهمين لهما فاما الاخر يسعى في جميع قيمته لهما لان الثلث يحتمل النقص والرد فيعتق ويسعى لهما

قال ولو شهد احدهما انه اعتق هذا بعينه في صحته وشهد الاخر انه اعتق هذا الاخر في مرضه عتق نصيب الشاهد الذي يشهد له في الصحة لان العتق في الصحة لا يكون وصية فيعتق نصيبه وهو النصف ويسعى في نصف قيمته للاخر لان اقراره يجوز في نصيبه ولا يجوز في نصيب شريكه واما العبد الاخر فقد اعتق ثلثا نصيب الذي يشهد له في المرض من الذي يشهد له ويسعى له في الثلث لان العتق في المرض وصية والوصية نفاذها من الثلث فقد اقر بجميع الثلث له وذلك اربعة الا ان اقراره يصح في حق نفسه فلا يصح في حق اخيه فعتق سهمان من نصيبه وذلك ثلثاه ويسعى له في ثلثه ويسعى في النصف للاخر لان للاخر لم يقر بعتق شي منه والله تعالى اعلم بالصواب

باب اقرار المريض وافعاله

قال واذا كان على المريض دين في الصحة فقضى في مرضه من انسان شيا من قضاء فهو جايز لانه لم يملك بالغصب فلم يتعلق به حق الغرما فصح رده وكذلك ما اخذ يسيرا انفقه على نفسه في كسوته وطعامه ودوايه ثم قضاه لانه حصل له ذلك لحاجته اليه وكذلك لو اشترى شيا في مرضه او استقرض ثم قضى جاز وليس لغرما الصحة ان يشاركوه فيه لانه اخذ منه بدل ما دفع اليه ولم يظهر منه اصطناع المعروف ومثله لو قضى غرما الصحة الدين ثم مات كان للمقرض والمانع ان يشاركهم فيه والفرق بينهما انه اذا اشترى في حالة المرض او استقرض فقد قبض شيا تعلق للغرما فيه حق وادى من مال وجب للغرما فيه حق وقد اخذ بدل ما دفع اليه واما اذا قضى غرما الصحة فانه لا يسلم له ذلك لانه لم ياخذ منه عدل ما دفعه اليه لانه لما اخذ في حال الصحة لم يجب للغرما حق فيما قبض منه

لانه كان صحيحا في ذلك الوقت فلما دفع اليه في حال المرض فقد دفع اليه شيا قد وجب للغرما فيه حق فلا يسلم له ما قبض مال ولو استاجر اجيرا او تزوج امراة فاعطاها ذلك لم يجز وكانا اسوة غرما الصحة لانه لم يحصل لساير الغرما فايدة اما احد بدلا لا فيما سقط لا يحفظ فهم فصار حكمه حكم دين الصحة وكانا اسوة غرما الصحة

قال ولو اقر المريض بان دينه الذي على هذا الرجل لفلان لم يجز حتى يقضي دين الصحة لان تعلق ماله بحق غرما معروفين فلا يصح اقراره بالدين في حقهم ويصح بعد زوال حقهم هذا اذا اداين في حال المرض لانه ثبت للغرما حق في ذلك مثل ان يداين والمداين بعده لا يبطل حقهم واما اذا داين في حال الصحة فانه يصدق لانه لم يثبت للغرما حق في ذلك المال

قال ولا يجوز للمريض ان يبيع من وارثه في مرضه الذي يموت فيه شيا بالكثير من قيمته ولا باقل في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد وابن ابي ليلى اذا باع بالقيمة او باكثر جاز وقد ذكرنا هذه المسلة فيما تقدم من الثلث

قال واذا اوصى الرجل لرجل بثلثه يضعه حيث احب يجعله حيث احب فهو سوا واما ان يجعله لنفسه او لمن احب من ولده فليس له ان يجعله لاحد من الورثة الميت لانه يوجب اليه ووسع عليه الامر وليس هذا كما اذا اوصى بثلثه ان يعطيه من شا او يدفع الى من شا لا يجوز ان يجعله لنفسه لانه لا يجوز ان يكون معطيا لنفسه ودافعا الى نفسه لان الاعطا يقتضي المعطا اياه والدفع يقتضي المدفوع اليه والواحد لا يصلح ان يكون معطيا ومعطا اياه ودافعا ومدفوعا اليه واما الوضع فيصلح هذا اللفظ او لغيره ولو اوصى اليه بان يضعه حيث احب فوضعه عند ولده جاز لانه امر بان يضعه حيث احب وقد وضع وليس له ان يجعل لواحد من ورثة الميت لانه اختار محبه فاسدة لانه اخرج هذا مخرج الوصية فيراعي فيه حكمه فلو جعل الموصي ثلثه عند الوصي او عند ولده جاز ولو جعله عند ولد نفسه لم يجز كذلك فعل الوصي ولو اراد ان يجعله لغيره لم يجز بل هو مقسوم بين الورثة لان امر ابيها لانه فعل ما امر لانه وضعه عند وارث الموصي وضع فلم يخالف امره ولكن لم يجز اختصاصه من بين ساير الورثة بالشريعة وكان مقسوما بين الورثة بالحصص فلما لم يخالف فهو امره فقد انتهى امره فليس له ان يجعله بعد ذلك لغيره

قال واذا اوصى اليه وقال قد جعلت ثلثي لرجل سميته له فصدقوه فيه وقال الوصي هو هذا وخالفه الورثة لم يصدق الوصي على ذلك لان قول المريض باطل لانه امرهم بقبول شهادة الواحد وهذا امر بخلاف الشرع فبطل امره وليس كالذي امر الوصي ان يضع حيث احب لان هذا لوجب الامر الى الوصي فيجوز فعله بامره واما هاهنا فالموصي هو الذي اوجب الوصية فامر الوصي بالشهادة وشهادته وحده غير جايزه ولو كان الوصي اثنين والمسلة بحالها جاز قولهما لان شهادة الاثنين مقبوله لانها شهادة وكذلك لو قال اعتقت عبدي وسميته للوصي فصدقوه فالمعنى ما ذكرنا

قال ولو اوصى الى رجلين ان يعطيا منه حيث شا او يعطيا من شا فاختلفا فقال احدهما اعطه فلانا وقال الاخر اعطه فلانا لم يكن لواحد من الرجلين شي لانه رضي براييهما ولم يرض براي احدهما ولم يجتمعا على واحد منهما

قال ولو قال قد اوصيت بثلثي لانسان وسميته للوصيين فصدقوهما فيه لا يصدقان الا هو هنا ولهذا ابن ذلك جازت شهادتهما لما ذكرنا

قال ولو اوصى بعبده لرجل ثم قال بيعوا العبد وهو رجوع عن الوصية الاولى لانه لو اوصى به ثم باعه كان رجوعا والمعنى فيه انه تصرف فيه تصرف الملاك لذلك اذا امر ببيعه

قال وان اوصى به لرجل ثم اوصى به ان يباع من رجل اخر كان ضامنه لانه لا منافاه بين الوصيتين وهذا هو الاصل في هذه المسايل انه اذا اوصى بوصيتين متنافيتين كانت الثانية ناسخه للاولى وان كانتا غير متنافيتين فصدق جميعا اما اذا كانتا متنافيتين فانه لا يمكن الجمع بينهما ولا بد من فسخ احدهما ونفسخ الاولى لان الظاهر انه رجع فيها بالوصية الثانية

وفيهما وان كانتا غير متنافيتين يمكن الجمع بينهما نفذتا جميعا مسائل الاولى اذا اوصى بان يعتق عبده ثم اوصى
بان يباع او اوصى اولا بالبيع ثم اوصى بان يعتق لانه لا يمكن الجمع بين العتق والبيع فكانت الثانية فاسخة للاولى ومسائل
الفسخ الثاني هذه المسألة انه اذا اوصى به لرجل ثم اوصى به بان يباع من رجل اخر لانه لا منافاة لان احدهما يملك
بغير بدل والاخر يملكه ببدل فنصفه للموصى له وبنصفه يباع من فلان ان شا واذا شهد شاهدان بعد موته
انه قال في صحته لعبديه احدهما حر جازت الشهادة وقولهم جميعا هذا اذا شهدا انه اعتق احدهما بغير عينه في مرضه
فاما اذا شهدا انه قال ذلك في صحته فلا تقبل في قول ابي حنيفة رحمه الله وقد ذكرناه في كتاب العتاق والله اعلم

باب الشهادة في الوصية وغيرها

قال واذا شهد الوصيان بانه اوصى الى هذا معهما
فشهادتهما جائزة ان ادعاها وان كذبها فشهادتهما باطلة وادخل معهما اخر قال الشيخ الامام رحمه الله هاهنا
خمس مسائل اما ان يشهد الوصيان ان الميت اوصى الى هذا الثالث معهما او يشهد الوارثان او الموصى لهما
او الغريمان اللذان لهما على الميت دين او يشهد الغريمان اللذان عليهما للميت دين ففي هذا كله اذا لم يدعي
الوصي واباه ان يقبل بطلت شهادتهما لانهما يشهدان لغير خصم لان من اوصى الى رجل فلم يقبل الوصي لا يكون وصيا
وان ادعاها الوصي ففي القياس ان لا تقبل وفي الاستحسان تقبل ووجه القياس ان شهادتهما حرمتهما اما في الوصيين
فلان لهما منفعة في ضم الثالث لهما لانه يعينهما على العمل ويخاصم لهما وعنهما فكذلك الوارثان لان لهما فيه منفعة
لانه يعينهما على العمل ويخاصم لهما وعنهما وكذلك الغريمان اللذان لهما على الميت دين لانه ثبت لهما حق مطالبة الدين
من الوصي وكذلك الغريمان اللذان للميت عليهما دين لانه يقع البراءة لهما بدفع المال اليه وكذلك الموصى لهما لهذا
المعنى الا ترى ان الغريمين لو قضيا الدين اياه ثم شهدا ان الميت اوصى اليه فلا تقبل فكذلك قبل القضا
لان ذلك سبب لبراءتهما اذا قضيا الدين وقياسا على الوكالة اذا شهد الابنان ان اباهما وكل هذا بقبض دينه
او بادعا بيه فالغريمان اللذان لهما دين او عليهما دين واذا شهدا على الوكالة لا تقبل فكذلك بعد الوفاة
ووجه الاستحسان ان الرد لا تقبل لان القاضي لو رد شهادتهما يحتاج الى ان ينصب له وصيا حتى لا تعطل امور الميت
فاذا لم يكن في الرد فايدة فقلنا انه تقبل وكذلك في الوصيين اذا شهدا لان في زعمهما انه ليس لهما حق التصرف
الا مع ثالث فلو رد شهادتهما يحتاج الى ان ينصب وصيا معهما وهذا اذا كان الموت ظاهرا واما اذا لم يكن الموت
ظاهرا فلا تقبل شهادتهما لانه لا يحتاج ان ينصب الوصي اخر وهذا المعنى موجود فيه بالقياس الا في الغريمين
اللذين للميت عليهما دين لانهما يشهدان على انفسهما في الظاهر فلم يكن في شهادتهما تهمة ثم في الوصيين اذا شهدا
عليه ولم يدع غير الوصي او لم يقبل القاضي فانه ينصب وصيا اخر معهما لان من زعمهما انهما لا يملكان التصرف
الا مع ثالث واقرارهما في حق انفسهما يجوز قال ولو شهد ابنا احد الوصيين ان الميت اوصى الى ابيهما والى
هذا فشهادتهما باطلة لانهما يشهدان لابيهما فاذا بطلت الشهادة لابيهما بطلت في حق الاخر ايضا لانها شهادة
واحدة فاذا بطل بعضها بطل كلها قال وشهادة ابني الوصي على عزله جائزة لانها على ابيهما وشهادة الابن
على الاب مقبوله وكذلك شهادة ابني الميت او غريميه على انه عزل هذا واوصى الى هذا الاخر لان شهادتهما
على القول مقبولة وعلى الايصا الى الاخر مقبولة في حال الانفراد فكذلك في حال الاجتماع قال واختلاف
الشاهدين على انه اوصى اليه في وقت او في مكان لا تبطل الشهادة لان اختلاف الشهود في الزمان والمكان
فيما كان مرجعه الى القول لا يوجب ابطال الشهادة على ما ذكرنا في كتاب الشهادات قال ولو شهدا
انه قال هو وكيل فيما تركت بعد موتي جعله وصيا له لانه اتى بصريح ما يقتضيه لفظ الوصية لان الوصي هو وكيل
على الميت بعد وفاته قال ولو شهد الوصي للميت بشهادة بعدان ادرك ورثة الميت وقبضوا اموالهم لم تجز شهادته

لانه

لانه يثبت للولاية لنفسه به لو قبض ذلك جاز قبضه عليهم وكان هو الخصم منه وبهذا علل في الاصل قال
واذا شهد الوصي لوارث كبيرا وصغير على الميت بشي لم تجز شهادته هذه المسألة على وجهين اما ان يكون الوارث
صغيرا او كبيرا وعلى كل وجه على وجهين اما ان شهد بدين على الميت وعلى الاجنبي فاما اذا كان للوارث صغيرا شهد
الموصى له بدين على الميت وعلى الاجنبي مع اخر لا تقبل شهادته لانه يثبت الولاية لنفسه واما اذا كان الوارث كبيرا
فان شهد له بدين على الاجنبي جازت شهادته في قولهم جميعا لانه لا تهمة في شهادته لانه لا يثبت له الولاية على ذلك
الولاية المال بوجه من الوجوه سوا كان الوارث الكبير حاضرا او غايبا وان شهد له بدين على الميت لا تقبل شهادته
في قول ابي حنيفة وعندهما تقبل وهما اخذا بالقياس لانه ليس في شهادته مغنم لان الوارث الكبير اذا كان
فلا يكون للوصي ولاية في قبضه فجازت شهادته وصارت منزلة شهادته بدين على الاجنبي ابو حنيفه رحمه الله
يقول ان الوصي يثبت له نوع ولاية في هذا المال لانه اذا شهد وقضى القاضي بذلك ثم غاب الوارث قبل القبض
كان للوصي ولاية الحفظ في مال الكبير في حال غيبته وليس بالشهادة على الاجنبي لان الوصي لا ولاية له في ذلك المال
بوجه من الوجوه قال واذا شهد شاهدان لرجلين على الميت بدين وشهد الرجلان للشاهدين على الميت على ثلثة اوجه
ايضا بدين فهذه المسألة اوجه في وجه تقبل شهادتهم بالاتفاق وفي وجه لا تقبل شهادتهم بالاتفاق وفي
وجه اختلفوا فيه اما الوجه الذي لا تقبل شهادتهم بالاتفاق فهو انه اذا شهد هذان لهذين ان الميت اوصى
لهما بثلث المال او بربع المال او بسدس المال فشهادة كل فريق لصاحبه لا تقبل لان كل فريق يشهد على من له
فيه حق الشركة لانه لو جازت شهادتهما جاز الثلث بينهما بالشركة فصار متهمين في الشهادة واما الوجه الذي
يجوز شهادتهم بالاتفاق فهو انه اذا شهد شاهدان لهذين بوصية عبد بعينه وشهد هذان لهذين بوصية
ثوب او جارية او غير ذلك جازت شهادتهم لان كل فريق يشهد على شي لا يثبت لهما شركة فيه فلم يكن في شهادتهما
تهمة واما الوجه الذي اختلفوا فيه وهو انه اذا شهد هذان لهذين بدين على الميت وشهد هذان لهذين بدين
على الميت فعلى قول ابي حنيفة ومحمد جازت شهادتهم وعلى قول ابي يوسف لا تقبل فهما يقولان ان كل فريق
يشهد للاخر بشي لا شركة لهم فيه لان كل دين وجب على حده ولم يثبت الشركة في اصل الدين الا ترى ان اجنبيا
لو تبرع بقضا دين احد الفريقين لا شركة للفريق الاخر منه فصارت الشهادة على عبدين مختلفين خلاف
الشهادة على الثلث لانهما شهدا على شي مشترك بينهما ابو يوسف رحمه الله يقول ان الشركة تقع بينهما في المستقبل
بدليل ان احد الفريقين اذا قبض شيا من التركة المزيل عن الميت شاركه صاحبه من الفريق الاخر فتمكنت الشبهه
في شهادتهم قيل الشركة تقع بينهما بالقبض والقبض متاخر عن الوجوب لحين قضا القاضي ما كانت بينهما شركة ولما
تعد للشبهة وقت القضا ووقت القضا لا شبهه في شهادتهما قال واذا شهد ابنا الميت او غيرهما على الميت
بدين او بوصية فشهادتهما جايزة انه لا تهمة في شهادة الفريقين قال واذا شهد الوصيان بدين على الميت او
بوصية فشهادتهما جايزة لانه لا تهمة في شهادتهما فان كان للميت وارث كبير يكون خصما وشهد الوصيان
عليه بالدين وان كان الورثة صغارا فان القاضي يجعل للميت وصيا بمقدار الدين لان الشهادة لا تبطل الا في
المدعي عليهم فيجعل القاضي وصيا بذلك المقدار حتى يسمع الشهادة عليه لان الوصيين لا يمكنهما ان يشهدا على انفسهما

باب

قال اذا اوصى الرجل الى رجل بدينار الا درهم فهو كما قال وكذلك كر حنطة الا درهما
او قال كر شعير الا صاع حنطة ولذلك لو قال داري هذه او عبدي هذا الا مايه درهم اجوزه من الثلث وبطلت
منه قيمه مايه درهم وهذا قول ابي يوسف وقال محمد الاستثنا باطل وهذا الاختلاف كما ذكرنا في كتاب الاقرار
قال ولو قال اوصيت له ما بين العشرة الى العشرين او من العشرة الى العشرين فهو تسعة عشر درهما

وكذلك لو قال ما بين المائة الى المائتين فانه انما اوصى له بمائة وتسعة وتسعين درهما وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله المائتين والاختلاف فيه كالاختلاف في الاقرار وقد ذكرنا في كتاب الاقرار وعلى قول زفر
يلزمه في العشرة الى العشرين ثمانية عشر وذكر ذلك عن ابي حنيفة رحمه الله قال ولو اوصى بعشرة في عشرة
فله عشرة دراهم فهذه المسئلة على ثلثة اوجه قد ذكرناها في كتاب الاقرار ولو قال العشرة اذرع في عشرة اذرع
من دار فجعلته له مائة ذراع مكسرة لانه ادخل فيه حساب الضرب فيما يحتمل المساحة بين الطول والعرض وذلك
مما يستقيم فيه الضرب بخلاف ما اذا قال عشرة في عشرة ونوى حساب الضرب يلزمه عشرة دراهم لان هناك يراد
بالضرب تكثير الاجزاء والدراهم وان تكثرت اجزاؤها فانها لا تتكثر وانما يستقيم تكثير الاجزاء فيما يحتمل المساحة وله
طول وعرض والدراهم موزونة ليس لها طول وعرض اراد بالذراع المكسرة يعني مكسرة في المساحة فيكون له
موضع يكون عشرة اذرع طولها وعرضها عشرة فيكون كل ذراع اذا اعتبر لطولها يكون عشرة اذرع ولعرضها
لهذا سمي ذراعا مكسرا قال ولو اوصى له بثوب تسعة في اربعة جعلته له كما قال فله ثوب طوله تسعة
اذرع وعرضه اربعة اذرع لان هذا اللفظ اذا ذكر في الثوب فظاهره هكذا فانصرفت الوصية الى ما يعرفه
الناس قال ولو اوصى له بحنطة في جوالق اعطيته الحنطة والجوالق قال ولو اوصى له بهذا الجراب الهروي دون ح
اعطيته الجراب وما فيه لانه اوصى بها قال ولو اوصى له بهذا الدن الخل اعطيته الدن والخل لانه اوصى بهما
وكذلك لو اوصى له بقوصرة تمر لانه اوصى بها قال ولو اوصى له بالسيف اعطيته السيف بجفنه وحمائله لان
الجفن تابع للسيف فصار كانه اوصى به من طريق الدليل ولو باع السيف ينبغي ان يدخل الجفن في البيع وكذلك
لو اوصى له بسرج اعطيته السرج وما حمل من ساعة لان ذلك تبع له وتسمية السرج تسمية بجميع ذلك قال
ولو اوصى له بعيدان القبة اعطيته عيدان القبة من غير كسوة لان القبة اسم للعيدان دون الكسوة لان الكسوة
للزينة الا ترى انه يقال كسوة القبة ولو اوصى بقبة تركية اعطيته القبة مع اللبود لان القبة التركية لا تستحق
اسمها الا باللبود بخلاف البلدية اعتبر في ذلك عادة الناس كذلك اعتبر في ذلك عرف كل بلد قال ولو اوصى
له بحجلة فله الكسوة دون العيدان لان الحجلة في العرف اسم للكسوة قال ولو اوصى له بسلة زعفران اعطيته
الزعفران دون السلة لان السلة لا تستحق اسم الزعفران لان السلة اسم لمقدار الزعفران كالمن وكالقفيز
للحنطة وكذلك لو اوصى له بهذا العسل او بهذا الزق اعطيته العسل دون الزق وكذلك السمن والزيت وما اشبههما
لانه اوصى له بالعسل دون الزق والعسل يباع بغير اناء في العرف فاعتبر عرف الناس والله تعالى اعلم بالصواب

باب الوصية بما في البطن

قال واذا اوصى لرجل بما في بطن هذه الجارية ثم ولدت بعد موته
لستة اشهر او اكثر فلا وصية له لانه لا يعرف وجوده في البطن وقت موت الموصي لجواز انها علقت بعده الا اذا كانت
الجارية معتدة من زوجها من طلاق او وفاة فولدت الى سنتين منذ طلقها او مات عنها زوجها فان الولد يدخل
في الوصية لان النسب يثبت من زوجها واذا ثبت النسب من زوجها حكمنا بكونه موجودا في البطن وقت موت الموصي
قال ولو قال ان كان في بطن فلانة جارية فلها وصية الف وان كان في بطنها غلام فله وصية الفان فولدت
جارية لستة اشهر الا يوما ثم ولدت غلاما بعد ذلك بيومين فلهما جميع الوصية لانه اوصى لهما جميعا لاحدهما بالالف
وللاخر بالفين وقد عرف كونهما في البطن وقت الوصية لانها لما ولدت الجارية لاقل من ستة اشهر علم يقينا انها
كانت في البطن وقت موت الموصي واما ولدت الغلام بعد ذلك لاكثر من ستة اشهر من وقت موته بيوم او بيومين
علم انه كان في البطن مع الجارية لانهما توأمان علقا من ماء واحد قال وان ولدت غلامين او جاريتين لاقل
من ستة اشهر فذلك الى الورثة يعطون اي الغلامين شاءوا واي الجاريتين شاءوا لانه اوصى لغلام واحد وجارية

واحدة

واحدة ولم يوص لهما جميعا فاذا كان كذلك كان البيان الى الوارث لانه هو المطلوب وقام مقام المورث
ويجوز ان يقال هذا على قول محمد خاصة فاما على قول ابي حنيفة رحمه الله فالوصية باطلة لان رجلا لو اوصى
بثلث ماله لفلان او لفلان فقد روي عن ابي حنيفة رحمه الله ان الوصية باطلة لان الموصى له مجهول وروي
عن ابي يوسف انه قال الوصية لهما جميعا وروي عن محمد انه قال الخيار الى الورثة ففي هذه المسئلة يجوز ان يقال
في قول ابي حنيفة رحمه الله الوصية باطلة لان الوصية لاحد الغلامين وهو مجهول ولاحدى الجاريتين
وهي مجهولة ويجوز ان يقال في هذه المسئلة يجوز في قولهم جميعا لان مخرج كلامه صحيح وليس كالذي قال
لفلان او لفلان لان هناك خرج الكلام مخرج الفاسد حيث لم يعين الموصى له واما هاهنا فيصح كلامه بانصرافه
الى ما في البطن ثم الجهالة انما ظهرت في المستأنف بعد صحة الوصية قال ولو قال ان كان الذي في بطنك
غلاما فله الفان وان كانت جارية فلها الف فولدت غلاما وجارية فليس لواحد منهما شيء لان شرط وجوب
الوصية ان يكون جميع ما في البطن غلاما وجميع ما في البطن جارية وقد كان بعضه غلاما وبعضه جارية
واذا كان كذلك فلم يوجد الشرط لان قوله ان كان الذي في بطنك اشارة الى جميع ما في البطن بخلاف المسئلة
الاولى لان هناك قال ان كان ما في البطن ولانه لم يشر الى جميعه وقد كان في بطن فلانة غلام وجارية
فوجد الشرط قال واذا مات الرجل وترك امرأة حبلى واوصى رجل لما في بطنها بوصية ثم وضعت لولد لاقل
من سنتين ثبت نسبه ووجبت الوصية لان نسب ولد المعتدة ثبت الى سنتين فلما حكمنا بكونه موجودا
في البطن وقت موت الموصي حكمنا بثبات النسب وان ولدت ولدا ميتا فلا وصية له لانه لم يتيقن كونه حيا وقت
موت الموصي الا ترى انه لا يستحق الميراث فكذلك لا يستحق الوصية لان الوصية اخت الميراث قال وان ولدت
ولدين احدهما ميت والاخر حي فالوصية للحي منهما لان الوصية اخت الميراث والميت لا يستحق الميراث فكذلك
لا يستحق الوصية والله اعلم

باب الوصية بالجزء والسهم

قال واذا اوصى لرجل
بسهم من ماله فله مثل اخس سهام الورثة يزاد ذلك على الفريضة الا ان يكون اكثر من السدس فلا يزاد
عليه في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله له مثل ذلك قل ذلك او كثر وان زاد على
الثلث رد الى الثلث ان لم تجز الورثة وحاصل الاختلاف ان السهم عند ابي حنيفة رحمه الله عبارة عن
السدس حتى انه اذا اقر بسهم من ماله يقع على السدس ولو اعتق سهما من عبد يعتق السدس وروي عن
اياس بن معوية انه قال السهم في كلام العرب هو السدس ثم في هذه المسئلة احتمل انه اراد به السهم المعروف
عند اهل اللغة وهي السدس واحتمل انه اراد به احد سهام الورثة وفي الاقل احاطة وتعين وفي الاكثر
شك فان كان احد سهام الورثة اقل من السدس اعطي ذلك لانصرفت الوصية اليه وان كان السدس اقل انصرفت
الوصية اليه وان اجازت الورثة لا يجاوز السدس لان الوصية لما انصرفت الى السدس صار كانه اوصى بالسدس
... ولو قال هكذا لا يكون في اجازة الورثة فائدة وعندهما السهم لا يكون عبارة عن السدس وقياسه على
الجزء والنقص فهاهنا اذا اوصى بسهم من ماله يعطى له سهم كاحدهم الا اذا جاوز الثلث فيعطى الثلث لان
الوصية لا تجوز باكثر من الثلث الا اذا اجازت الورثة فيجوز حينئذ قال ولو اوصى له بجزء من ماله او بنصيب
من ماله او بطائفة من ماله او ببعضه او بشقص من ماله اعطاه الورثة ما شاءوا لان هذا اللفظ يصلح للقليل
والكثير لانه يقال جزء من عشرة وجزء من ثلثه فاذا لم يقع على شيء معلوم كان البيان الى الورثة قال
ولو اوصى بالثلث الا شيئا او الا قليلا او الا يسيرا او بجل هذه الالف او بعامة هذه الالف
او بعظم هذه الالف وذلك يخرج من الثلث فله النصف من ذلك وما زاد على النصف فهو الى الورثة يعطونه

واحتج فيه بما روي عن ابن مسعود رضي الله عنه انه سئل عن رجل اوصى بسهم من ماله فقال له السدس

منه ما شا واما اذا قال الا شيا او الا قليلا او الا يسيرا فالقليل هو ما دون النصف لان ما دون النصف اذا قابلته
بالاخر يكون قليلا فيثبت انه وجد النصف وزيادة وتلك الزيادة مجهوله فللورثه ان يعطوا من الزيادة
ما شاوا وكذلك اذا قال يرها الف الا شيئا كما قال يقرب من الالف فاذا زاد على النصف صار قريبا منه وكذلك
اذا قال جل هذه الالف وعظم هذه الالف وعامه لانه اذا زاد على النصف كان ذلك جل الالف وعظمه وعامته

باب الوصية على الشرط

قال واذا اوصى الرجل لامته ان تعتق على ان لا تتزوج ثم مات فقالت لا اتزوج فانها تعتق من ثلثه فان تزوجت بعد ذلك لم يبطل وصيتها لان الوصيه معلقه بقبولها
لان كلمه على كلمه وجوب والوجوب يلزم بالقبول فاذا قبلت وجب امضا الوصيه الا ترى انه لو قال لعبده انت حر
على الف درهم فقبل العبد يعتق وان لم يودي المال كذلك ها هنا وكذلك لو قال هي حرة على ان تثبت على الاسلام
او هي حرة على ان لا ترجع عن الاسلام فان ذلك معلق بقبولها ايضا فاذا اقامت على الاسلام ساعة فهي حرة من
ثلثه وان ارتدت بعد ذلك لم يبطل عتقها ولا وصيتها **قال** ولو اوصى لام ولده بالف درهم على ان لا
تتزوج او قال ان لم تتزوج او على ان تثبت مع الذي فقبلت وفعلت ما شرط عليها بعد موته يوما او اكثر
فلها الوصيه فان تزوجت بعد ذلك لم تبطل وصيتها لما ذكرنا في الفصل الاول **قال** واذا اوصى لخادمه
ان تعتق مع ابيه او مع ابنه حتى يستغنيا ثم هي حرة ولا وارث لهما غيرهما وهي تخرج من ثلثه فان كانا كبيرين
حرمتها حتى تزوج الجاريه ويصيب الغلام خادما او ما لا يبلغ خادما يستغني به عن خدمتها وان كانا صغيرين
فانها تخدمهما حتى يدركا فاذا ادركا عتقت الجاريه لانه اخر عتقها عن خدمتها بقبوله ثم هي حرة ويعتبر
كله ما حرفا فاذا كان هكذا ما لم يستغن الابن والابنه عن خدمتها لا يثبت لها العتق الا ترى انه لو قال
اوصيت بخدمه عبدي لفلان سنه ثم اعتقوه فلم يقبل فلان او قبل ثم مات قبل الخدمه بطلت الوصية
بالعتق لان الوصيه بالعتق كانت بعد وجود الخدمة فما لم توجد الخدمة لا يثبت حق العتق كذلك ها هنا فان كانا
كبيرين استغنا الجارية ان تتزوج لانها تستغني بزوجها عن غيره واستغنى الغلام ان يصيب خادما او ما لا
يبلغ قيمة الخادم فيستغني بذلك بخدمتها الى هذه الغايه ثم يعتق فان كانا صغيرين فاستغناهما بالادراك
لانه عرف انه اوصى لهما لصغرهما ولصغرهما يزول ذلك المعنى ببلوغهما فيخدمهما الى هذه الغايه ثم يعتق وان لم
يكن له مال غيرها عتقت بعد الخدمه وسعت في ثلثي قيمتها للوارثين لان الوصيه نفاذها من الثلث
وان ماتا او مات احدهما قبل ان يستغنيا بطلت وصيته بالعتق لانه لم يوجد الشرط وهو الخدمه الى ان يستغنيا
قال ولو اوصى النصراني لخادم بالعتق ان تثبت على النصرانيه بعد موته او على الاسلام فثبتت بعد موته
ساعة او يوما فانها تعتق من ثلثه لوجود شرطه وهو الثبات على النصرانيه او على الاسلام ساعة فان تغيرت
بعد ذلك لم يبطل وصيتها وعتقها لما ذكرنا من قبل **قال** ولو اوصى لام ولده بالف درهم ان لم تتزوج ابدا
او وقاهو كما قال وان تزوجت فلا شي لها فوصيتها باطلة لان ان حرف من حروف الشرط فاذا فات الشرط بطل ١٥٩
الوصيه وليس بمنزلة قوله على لان كلمه على بمعنى القبول فاذا وجد القبول وقع العتق واما حرف ان فهو للشرط
فيحتاج الى وجود الشرط الا ترى ان رجلا لو قال لعبده انت حر ان اعطيتني الف درهم انه لا يعتق الا باداء الالف
ولو قال انت حر على ان تعطيني الف درهم لا شك عتق بالقبول وان لم يود فكذلك ها هنا وكذلك لو قال لامته
اعتقوها ان لم تخرج من عندي لدى المنهرا او قال الا هي حرة ان لم تتزوج شهرا فاجاب كذلك لان ذلك من
حروف الشرط **قال** ولو اوصى لها بالعتق على ان تتزوج فلانا بعينه فلم تتزوج فاعتقت ثم تزوجته
لم يضرها ذلك لما ذكرنا انها تعتق بالقبول وقد وجد الشرط وهو عدم التزوج في تلك الساعة ولو اوصى لها

بالعتق

بالعتق على ان لا تتزوج فلانا بعينه ابدا ففعلت ذلك فانها تعتق من ثلثه فان تزوجته بعد ذلك لو لم
تزوجه فليس عليها شي لما ذكرنا ان العتق يقع بالقبول **قال** وان كان فلان ذلك وارثه ولا وارث
غيره وقد اعتقها على ان لا تتزوجه فمات ان تتزوجه فانها تسعى في قيمتها لان العتق وقع بالقبول فاذا ابت
فلا يجبر على التزوج لانها حرة فلا تجبر على التزوج الا انها تسعى في قيمتها لانه اعتقها على شرط منفعة تحصل له
وقد فاتت تلك المنفعه فتسعى في قيمتها وانما قلنا هذا وذلك لانه ينتفع بتزوج الوارث فصار هذا كما لو
اعتقها على ان تتزوجه فقبلت عتقت فان ابت التزوج لا تجبر على ذلك وتسعى في قيمتها لذلك هذا وليس
هذا كما لو اعتقها على ان تتزوج اجنبيا فقبلت عتقت فاذا ابت التزوج لم تجب السعايه عليها لانه لا منفعه
له في تزوج الاجنبي وكذلك لو اعتقها في مرضه على ان تزوجه فقبلت ذلك ثم ابت ان تتزوجه ثم مات فانها
تسعى في قيمتها لما ذكرنا **قال** ولو اوصى بعتق عبد له على ان لا يفارق ولده ابدا وعليه دين يحيط ابطلت
وصيته وبيعه في الدين لان الدين مقدم على الوصيه فاذا كان عليه دين فلا تجوز وصيته وان اعتقها الورثه
لم يجز عتقهم لان الميت اذا كان عليه دين يحيط بماله فالورثة لا يملكون تركته فاذا لم يملكوا فلا يجوز عتقهم
وان لم يوص بعتقه فاعتقه الورثة لم يجز عتقهم ايضا لما ذكرنا من قبل ان الدين اذا كان محيطا منع ملك
الوارث فان كان فيه فضل على الدين جاز عتق الورثة وضمن الدين لانهم ملكوا الفارغ من الدين فعتق باعتاقهم
وضمنوا الدين للغرما لانهم ابطلوا حقوقهم بالعتق والله اعلم

باب وصية الصبي والكافر

قال اذا اوصى الصبي بوصيه فوصيته باطله وكذلك اذا ادرك ثم مات وكذلك المجنون لان الوصيه
اصطناع المعروف والصبي لا يملك اصطناع المعروف الا ترى انه لو وهب الحيوته لا تجوز هبته وهذا قول
عامة العلما وهكذا روي عن الحسن البصري وابراهيم النخعي وعامر الشعبي رحمهم الله وقال بعض الناس تجوز وصية
اذا كان يعقل واحتجوا بما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه انه اجاز وصيه غلام يافع يعني قرب للادراك
قيل له يحتمل انه اراد به انه اجاز وصيته في جهازه وتكفينه وما يحتاج اليه في غير وصيته فان ادرك بعد ذلك
ثم مات فهي باطلة ايضا لانها وقعت في الابتدا باطله فلا يعود الى الجواز الا بتجديدها واستينافها وكذلك
لو قال الصبي اذا ادركت ثم مت فثلث مالي لفلان لان عبارته في الحال فاسدة لصغره فوجوده وعدمه سوا
وليس هذا كالعبد البالغ والمكاتب اذا قال اذا اعتقت ثم مت فثلثي لفلان يعتق ثم مات جازت وصيته
وهذا لان عبارة العبد صحيحه غير انه لا يملك المعروف بحق سيده فاذا زال حقه صحت الوصيه بتلك العبارة
الصحيحه واما الصبي فعبارته فاسدة وكان وجودها وعدمها سوا **قال** واذا اوصى الحربي بماله كله
لمسلم او ذمي فهو جايز وهذه المسلة على وجهين ان كان معه وارث دخل من دار الحرب فلا تجوز وصيته
باكثر من الثلث وان لم يكن معه وارث جازت وصيته من جميع المال ولا يعتبر وارثه الذي كان في دار الحرب
الوصيه باكثر من الثلث لا تجوز لحق الورثة فاذا كان وارثه معه فلا تجوز وصيته باكثر من الثلث كالمسلم
والذمي وان لم يكن وارث معه جازت وصيته بجميع ماله ولا يعتبر وارثه الذي في دار الحرب لان احكامنا
لا تجري عليهم فوجودهم كعدمهم وان اوصى هذا الحربي باقل من ذلك نفذت وصيته ورد ما بقي الى ورثته
لقوله صلى الله عليه وسلم من ترك مالا فلورثته **قال** ولو اوصى له مسلم او ذمي بوصيته جاز اراد به
المسلم او الذمي اذا اوصى لحربي مستامن في دار الاسلام جاز ذلك ولم يذكر الاختلاف وروي عن ابي يوسف
انه قال الوصيه باطله وتلك الروايه اشبه بقول اصحابنا الا ترى انهم قالوا في كتاب الطلاق انه لو اعطى عن
كفارة الظهار ذميا جاز ولو اعطى حربيا مستامنا لا يجوز والمعنى في ذلك ان الذمي من اهل دارنا وليس من

وصية الحربي المستامن لمسلم او ذمي

وصية المسلم والذمي للحربي المستامن

وذكر السرخسي في مبسوطه وذكر في الامالي
ان على قول ابي حنيفة وابي يوسف لا يصح
الوصية من المسلم والذمي للمستامن

اهل الحرب والله تعالى لم ينهه عن بر اهل الذمة لقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين الى اخر الاية
ثم قال انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين الاية فكذلك الوصية تجوز للذمي ولا تجوز للحربي المستامن الا ترى
انه لا توارث بين اهل الذمة واهل الحرب وان كانوا على ملة واحدة كذلك هاهنا في الوصية واما وجه هذه الرواية
فان المستامن في عهدة كالذمي في عقد الا ترى انه لو وهب له شيئا في حال حيوته او تصدق عليه جاز فكذلك اذا اوصى
له على ما قد تجوز من ثلث ماله قال ولو اوصى الحربي في دار الحرب بوصية ثم اسلم اهل الدار وصاروا ذمة ثم اختصموا
الي في تلك الوصية فان كانت قائمة بعينها اجزتها وان كانت قد استهلكت قبل الاسلام ابطلتها اما قوله اذا كانت
قائمة بعينها اجزتها لان تلك الوصية انما كانت لا تجوز لحصولها في دار لا يجري فيها احكام المسلمين وقد زال ذلك
المعنى وان كانت مستهلكة ابطلتها لانه استهلكها في دار الحرب ولا يواخذ اهل الحرب اذا اسلموا وصاروا ذمة
بما استهلك بعضهم على بعض وبما اغتصب بعضهم من بعض قال ولا تجوز وصية الذمي باكثر من ثلثه ولا وصية
لوارثه لان الذمي من اهل دارنا واحكامنا تجري عليهم فلا تجوز منهم الا ما يجوز في احكام المسلمين يدل عليه ما روي
عن علي رضي الله عنه انه قال انما اعطيناهم الذمة ليكون اموالهم كاموالنا ودماؤهم كدمائنا وان اوصى لغير اهل ملته
فهو جائز لان الكفر ملة واحدة وان اوصى لحربي في دار الحرب لم يجز لان المسلم لو اوصى لحربي في دار الحرب لا يجوز
فكذلك الذمي لان الذمي من اهل دارنا ولانه لا توارث بينهما فكذلك الوصية لان الوصية اخت الميراث
قال اذا اوصى الذمي للبيعة والكنيسة ان ينفق عليها في صلاحها له جزته قال الشيخ الامام
رحمه الله اعلم ان وصية الذمي على ثلثة اوجه في وجه يجوز في قولهم وفي وجه لا يجوز في قولهم وفي وجه اختلفوا
فيه اما الوصية التي تجوز في قولهم فهو اذا اوصى بما هو قربة عندنا وعندهم كما اذا اوصى بثلث ماله ان
يتصدق به على فقراء المسلمين او فقراء اهل الذمة او لعتق الرقاب لان هذا مما يتقرب به المسلم والذمي واما
الوجه الثاني لا يجوز في قولهم فهو اذا اوصى بما هو قربة عندنا وليس بقربة عندهم كما اذا اوصى بان يحج عنه او اوصى
ان يبني مسجدا للمسلمين ولم يبين موضعا لان هذا الامر لا يتقربون به فيما بينهم ويعدون ذلك استهزاء
فصارت الوصية على وجه الهزل والوصية تبطل بالهزل ولو اوصى بان يبني مسجدا لقوم معلومين جاز لانه
اراد به صلة لاولئك القوم واما الوجه الذي اختلفوا فيه فهو انه اذا اوصى بما هو قربة عندهم وليس بقربة
عندنا كما اذا اوصى بارض لم يبن بيعة او كنيسة او بيت فان اوصى بان يذبح لعيدهم او للبيعة او لبيت النار
ذبيحة او اوصى بان تبنى البيعة والكنيسة وبيت النار جاز ذلك كله في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز
ابو حنيفة رحمه الله يقول ان هذا الامر يتقربون به فيما بينهم ويجوز ذلك فيما بينهم وانما نعتبر ما يتقربون به
الا ترى انه لو اوصى بما هو قربة عندنا وليس بقربة عندهم كالحج وبناء المسجد للمسلمين انه لا يجوز بدليل انه نعتبر ما
يتقربون به الى الله سبحانه وتعالى الا ترى انهم لو تبايعوا بالخمر والخنزير فيما بينهم جاز والقاضي لا يبطل ذلك البيع
لان ذلك في ديانتهم جائز لابي يوسف ومحمد ان هذه وصية بالمعصية باطلة قال ولو بنى في حياته بيعة او كنيسة
او بيت نار ثم مات كان ذلك ميراثا بين ورثته وهذا في قولهم جميعا على اختلاف المذهبين اما على قولهما فلانه
معصية والوصية بالمعصية باطلة كما لا يجوز الوصية بذلك عندهما واما عند ابي حنيفة رحمه الله يبطل ايضا لان من
اصله ان المسلم لو جعل داره وقفا ثم مات صارت ميراثا فكذلك هاهنا قال قيل له لا يجعل حكم البيعة فيما
بينهم كحكم المسجد فيما بين المسلمين قيل له لان المسجد خرج من منافع المسلمين لحالف حاله حال الوقف واما البيعة
فانها باقية على منافع الادميين لانه يسكن فيها اساقفتهم ويدفن فيها موتاهم فلما كانت باقية على منافعهم
صارت بمنزلة الوقف فيما بين المسلمين قال ووصية الذمي بالخمر والخنزير جائزة لان ذلك كمال عندهم فصار

كالحل

كالخل والشاة فيما بين المسلمين قال ولو شهد قوم من اهل الذمة بدين على الذمي والوصي مسلم فالشهادة
جائزة لان هذه البينة قامت على الميت والميت كان ذميا وشهادة الذمي على الذمي جائزة ولو انه لم يدع على الميت
ولكنه ادعى على هذا الوصي انه باع منه شيئا من مال الميت لا تقبل شهادة اهل الذمة لان الخصومة توجهت الى
المسلم فلا تقبل الا شهادة المسلمين قال ولو اوصى الذمي للمسلم او المسلم للذمي بوصية جاز لما ذكرنا ان الذمي
تجري عليه احكام اهل الاسلام قال ولو اوصى المسلم بثلثه ان يبني مسجدا فهو جائز من ثلثه وكذلك
لو اوصى ان يرم مسجدا بالي او يلقى فيه حصاة او يجصص او يلقى عليه ابواب لان هذا مما يتقرب به المسلمون
قال ولو اوصى المسلم للبيعة والكنيسة فوصيته باطلة لان هذه معصية قال ولو اوصى المسلم
بغلة جارية في سعة المسجد ومؤنته فانهدم المسجد وقد اجتمع من غلتها شيء انفق ذلك في بنائه لانه بالانهدام
لا يخرج من ان يكون مسجدا وقد اوصى له بغلتها ينفق في بنائه وعمارته والله اعلم

باب الوصية بسدس دار

قال واذا قال الرجل في مرضه ثلثي لفلان او قال سدس لفلان ثم مات قبل ان يقبض
فهذا في القياس باطل لانه مجهول غير معروف ولكن استحسن ان اجعل ذلك وصية من جميع تركته كما سمى وجه
القياس ان هذه هبة والهبة في المجهول باطلة ولانه لم يقبض والهبة من غير قبض باطلة الا ترى انه لو قال
عبدي لفلان كان ذلك هبة ولا يجوز الا بالقبض كذلك هاهنا وجه الاستحسان ان دار الثلث والربع يجري
في باب الوصية والحال حال الوصية لانه قال ذلك في مرضه سدس داري لفلان وما اخر ذلك وليس هذا باقرار
وهذا جواب الاستحسان ايضا لانه قال في وصيته فيحمل عليه قال ولو قال سدس داري فهذا اقرار
لانه اقر له بالشركة وكذلك لو قال له الف درهم في مالي كان اقرارا وان قال له الف درهم من مالي لم
يكن هذا اقرارا وهو وصية ان كان ذكره في وصيته وان لم يكن في حال ذكر الوصية يكون هبة لان كلمة
من للتبعيض فقد ملكه بعض ماله فان سلم اليه جاز وان لم يسلم لا يجوز لانها هبة قال واذا
قال عبدي هذا لفلان وداري هذه لفلان فهو مثل قوله سدس داري لفلان في القياس سواء ولكن هاهنا
ان لم يسم وصية لم تكن وصية وكانت هبة ان لم يقبضها في حال حيوته فهي باطلة والفرق بينهما ان هناك
سهام الوصية الثلث والسدس فاذا قال في مرضه وهي في حال الوصية كانت وصية واما هاهنا لم يذكر
سهام الوصية انما قال عبدي لفلان فقد ملكه والتمليك بغير بدل يكون هبة فلا يكون وصية الا ان يصرح
بالوصية قال ولو قال هذه الدار لفلان فهذا اقرار لانه لم يضف الدار الى نفسه حتى يصير تمليكا اياه
ولكنه اخبر ان الدار ملكه فكان اقرارا قال ولو قال له درهم من دراهمي لفلان فليس باقرار لما ذكرنا
ان كلمة من للتبعيض فقد ملكه درهما من دراهمه فان سلمه اليه جاز قال وان قال ثلث من داري لفلان
فليس باقرار لما ذكرنا وكانت هبة فاسدة لان هذا هبة المشاع فيما يحتمل القسمة ولو قال ثلث في داري
فهذا اقرار لانه اقرار بالشركة وقد ذكرناه وان قال له سدس داري ولم يقل ذلك في وصيته ولم يقل
بعد موته فهذه هبة لما ذكرنا في قوله عبدي لفلان قال ولو قال قد اوصيت بان يوهب لفلان
سدس داري بعد موتي هبة اجزته وكذلك لو قال سدس داري لفلان هبة وصية بعد موتي او صدقة
اجزت ذلك لانه صرح بالوصية وكانت وصية والله اعلم

باب الوصية بالكمال

قال واذا ترك الرجل خمسة بنين وابنة واحدة واوصى لاحد بنيه بكمال الربع فاجازوا قال القسمة
من ستة وثلث سهما الربع من ذلك تسعة اسهم وميراثه ستة فكمال الربع ثلثة والباقي بين الاخرين لكل
ابن ستة وللابنة ثلثة قوله واوصى لاحدهم فكمال الربع اراد به ان يعطى ميراثه وزاد على الميراث

نصف كلامه الى الصحة تجرى بالتصحيح كلامه
قال واذا قال في وصية صح

فيكون له ربع جميع المال فان لم تجز الورثة لم تجز لان وصيته للوارث باطلة ويقسم المال بينهم على احد عشر سهما
لكل ابن سهمان وللابنة سهم وان اجازوا تعطي ههنا كمال الربع وتخريجه ان تصحح الفريضة وهي احد عشر فاطرح
نصيب الموصى له وذلك سهمان لانه جعل نصيبه في الوصية حين اوصى له بكمال الربع مع نصيبه فيبقى معك
تسعة فاضربها في اربعة مخرج الربع لحاجتك الى الربع فيصير ستة وثلثين فاعط الموصى له بكمال الربع ربع ذلك
تسعة يبقى سبعة وعشرون فاقسمه بين اربعة بنين وابنة لكل ابن ستة وللابنة ثلثة فظهر ان التسعة التي
وقعت للموصى له كانت ستة بالميراث وثلثة بالوصية قال ولو ترك ثلثة بنين وابنة واوصى للابنة بالربع
بنصيبها وبثلث ما بقي من الثلث فاجازوا فالفريضة من ثمانية واربعين نصيب الابنة من ذلك خمسة وتمام
الربع سبعة وبثلث ما بقي من الثلث ستة ولكل ابن عشرة وتخريجه ان تأخذ عدد سهام الورثة وذلك سبعة
وتطرح منه نصيب الابنة وذلك سهم لانه جعل نصيبها في الوصية فيبقى ستة فاضربها في ثلثة لاجل الوصية
الثانية لانه اوصى بثلث ما بقي من الثلث ومخرج الثلث من ثلاثة ثم تصير ثمانية عشر ثم اطرح سهمين لمكان الوصية
الثانية لانه اوصى بثلث ما بقي من الثلث فيبقى ستة عشر وهو الثلث واذا كان الثلث ستة عشر كان ثلثا المال
اثنين وثلثين وجميع المال ثمانية واربعون وربع المال اثنا عشر واذا اردت ان تعرف النصيب فخذ النصيب
وذلك سهم فاضربه في ثلثة فصار ثلثة ثم اطرح منه ما اخذت وذلك سهم فيبقى سهمان ثم اضربه في ثلثة
فصارت ستة ثم اطرح منه ما اخذت وذلك سهم فيبقى خمسة فذلك هو النصيب فالعمل من النصيب الى
كمال الربع سبعة اعطها من الثلث وذلك ستة عشر يبقى الى تمام المال تسعة فاعطها ثلث ذلك وثلثه ستة
يبقى ثلثة ضمها الى ثلثي المال وذلك اثنان وثلثون فصارت خمسة وثلثين مقسومة بين فريضة الورثة
على فرائض الله تعالى لكل ابن عشرة وللابنة خمسة وان شئت خرجت المسألة على طريق اخر وهو ان تأخذ اصل الفريضة
وذلك سبعة فاطرح منه نصيب الابنة لما ذكرنا فيبقى ستة فاضربه في مخرج الوصية الثانية وذلك ثلثة
فصارت ثمانية عشر رد عليها سهمين للوصية فيبقى ما بقي صار عشرين ثم اضربه في مخرج الوصية الاولى
وذلك اربعة فصار ثمانين هذا هو الثلث واذا اردت ان تعرف النصيب وذلك سهم فاضربه في مخرج
الوصية الاولى وذلك اربعة ثم اطرح منه سهما كما ذكرنا فيبقى ثلثة فاضربه في مخرج الوصية الثانية وذلك ثلثة
فصار تسعة ثم اضربه في ثلثة كما ضربت الاصل فصار سبعة وعشرين فاطرح منه سهمين قدر الذي زدت عليه
يبقى خمسة وعشرون وهذا هو الاصل ايضا اذا اردت معرفة المال فخذ المال واضربه بعد طرح نصيب الموصى له
في مخرج الوصية الثانية ثم اضربه في مخرج الاولى فما بلغ فهو مبلغ المال واذا اردت معرفة النصيب فخذ
النصيب في مخرج الوصية الاولى ثم اطرح منه سهما ثم اضربه في مخرج الوصية الثانية فما بلغ فهو النصيب يوافق
مع ثلث المال خمس لحمل النصيب خمسة وخمس الثلث ستة عشر ولما صار الثلث على ستة عشر صار الثلثان
اثنين وثلثين وجميعه ثمانية واربعين وكمال الربع من ذلك اثنا عشر فيكون النصيب وهو خمسة وثلث المال
ستة عشر وكمال الربع اثنا عشر فادفع الان النصيب من كمال الربع وذلك خمسة ويبقى سبعة فهذا هو الوصية
فادفع الوصية من ثلث المال وثلث المال ستة عشر ويبقى تسعة من ثلث المال فادفع الى الموصى له بثلث ما بقي من
الثلث وذلك ستة بقي من الثلث ثلثة ضمها الى ثلثي المال وذلك اثنان وثلثون فيكون خمسة وثلثون
بين الابنين والابنة ولكل ابن عشرة ولكل ابنة خمسة فضم الخمسة الى وصيتها وذلك سبعة فيكون اثنا عشر
وذلك كمال الربع نصيبها واختلف الروايات في هذه المسألة ذكر في بعض روايات المبسوط واوصى للابنة بالربع
بنصيبها وبثلث ما بقي من الثلث وذكر في بعضها بثلثي ما بقي من الثلث الاخر والاول اصح لانه اوصى بثلثي ما بقي

من

من الثلث لها والى هذا اشار الحاكم في الاصل لانه قال اوصى للابنة بالربع بنصيبها او بثلثي ما بقي من الثلث
والظاهر انه اراد الوصية لها وانما قلنا ان هذا اصح لانه ذكر في كتاب العين والدين وقال اذا اوصى الرجل
لاحد ورثته بثلث ماله واوصى بما بقي من الثلث لاجنبي واجاز الورثة ذكر ان الثلث كله للاجنبي وذلك لان
اجازة الورثة تعمل في حق الورثة ولا تعمل في حق الاجنبي فكانهم لم يجيزوا ولو لم يجيزوا كان للاجنبي الثلث لانه
اوصى له بثلث ما بقي وقد بقي الثلث كله فثبت ان الاصح ان يقول وبثلثي ما بقي من الثلث لها قال رجل
اوصى بدار ان تباع من فلان بالف درهم واوصى لرجل بقرض الف درهم سنة فاستهلك الوارث بعد موت
ابيه وترك ابوه الف درهم ودارا قيمتها الف درهم قال تباع الدار من الذي اوصى له ببيع الدار
بالف درهم ويؤخذ منه الف درهم فيقرض الذي اوصى له بالقرض سنة ثم يؤخذ منه فيكون للوارث
قال في هذه المسألة وصيتان وصية بالبيع ووصية بالقرض وجاز كلاهما لان الوصية بالبيع
وصية بالبدل فيجوز الذي اوصى بجميع ماله فلما اوصى ببيع الدار جازت الوصية ايضا والوصية بالقرض
جائزة ايضا لان القرض يخرج من الثلث لان الوارث لما استهلك الالف درهم فقد استهلك نصيب نفسه فصار
كانه قائم في يده حتى تنفذ الوصية من الثلث فان قيل الاجل لا يثبت في القرض فان من اقرض انسانا
دراهم واجل بذلك تبطل الاجل فلما لم يثبت الاجل بقي مجرد القرض فلا فائدة في هذه الوصية لانه يستردها
في الحال فكان ينبغي ان تبطل الوصية مسألة الاجل في القرض لا يجوز في حال حيوته لانه تبرع كالعارية
والتبرع لا يستحق الاجل واما ههنا فالورثة يجبرون على تنفيذ الوصية فلا يوصف بالتبرع فيصح ضرب
الاجل فيه كما في سائر الديون هذا كما يقول ان الاجل في العارية باطل ولو اوصى بخدمة عبد سنة لرجل
جاز كذلك القرض واذا كان كذلك تباع الدار بالف درهم كما اوصى ويؤخذ منه الالف ويقرض للموصى له
الى سنة ثم يؤخذ منه فيكون للوارث لان الموصى له استوفى وصيته فيكون الالف للورثة قال رجل مات
وترك اربعة بنين واوصى لاحدهم بالثلث بنصيبه وبربع ما بقي من الثلث واجازوا قال هي من تسعة وثلثين
سهما للنصيب ثمانية وتمام الثلث خمسة وربع ما بقي من الثلث سهمان ووجه ذلك ان تأخذ عدد البنين
وذلك اربعة ثم اطرح منه سهما نصيب الموصى له لانه جعل سهمه في الوصية والوصية مقدمة على الميراث
فيبقى ثلثة فاضرب ثلثة في مخرج الوصية الثانية وذلك اربعة فصارت اثنا عشر زد عليه السهم الذي
طرحت فصارت ثلثة عشر ثم اضربه في مخرج الوصية الاولى وذلك ثلثة فصار تسعة وثلثين فيصير
جميع المال تسعة وثلثون وثلث المال ثلثة عشر فاذا اردت ان تعرف النصيب فخذ النصيب وذلك سهم الوصية
فاضرب في مخرج الاولى وذلك ثلثة فصارت ثلثة ثم اطرح منه سهما لما اخذت فيبقى سهمان ثم اضربهما
في مخرج الوصية الثانية فصارت ثمانية هذا هو النصيب فاعطى الموصى له بكمال الثلث ثلثة عشر النصيب
من ذلك ثمانية والوصية خمسة فادفع خمسة من ثلث المال ثلثة عشر يبقى ثمانية فاعطه ربع
ذلك ايضا لانه اوصى له بربع ما بقي من الثلث وربعه سهمان يبقى ستة ضمه الى ثلثي المال ستة وعشرين
فيصير اثنين وثلثين مقسومة بين البنين الاربعة لكل ابن ثمانية فحصل للموصى له ثلثة عشر خمسة بالوصية
والنصيب ثمانية وحصل بالوصية سهمان بربع ما بقي من الثلث فيصير كله خمسة عشر قال فان ترك
ابويه وامرأته وثلث بنات فاوصى لاحدهن بالثلث من جميع المال بنصيبها وللاخرى بالخمس بنصيبها ن
واجازوا ذلك قال هي من مائة سهم وخمسة اسهم والوصية من ذلك كله اربعة وعشرون وبقي احد وثمانون
سهما للمرأة منها تسعة وللابوين الثلث اربعة وعشرون وللبنات الثلثان لكل واحدة ستة عشر واعطى صاحبة

الثلث مع نصيبها تسعة عشر واعطي صاحب الخمس مع نصيبها خمسة ووجه ذلك ان تترك ان اصل الفريضة
من اربعة وعشرون للمراة الثمن ثلثة اسهم وللابوين السدسان ثمانية وللبنات الثلثان ستة عشر فعالت
وصارت سبعة وعشرين الا ان ستة عشر بين ثلث بنات لا يستقيم فاضرب ثلثة في سبعة وعشرين فيكون
احد وثمانين فيكون نصيب كل بنت ستة عشر فاطرح منها نصيب الموصا لها وذلك اثنان وثلثون كما
ذكرنا في المسايل المتقدمة فيبقي بعد ذلك تسعة واربعون فاضرب ما بقي في حساب له خمس وثلث وذلك
خمسة عشر ثم اطرح منها ثلثة وخمسة وذلك ثمانية الثلث خمسة والخمس ثلثة يبقي سبعة ثم اضرب
النصيب وذلك ستة عشر في سبعة فيكون مائة واثنا عشر هذا هو النصيب يوافق من جميع المال
سبع وتسع تسع سبعماية وخمسة وثلثين فيكون مائة واثنين عشر ستة عشر فصار المال ماية وخمسة
والنصيب ستة عشر فاعط صاحب الثلث ثلثة ماية وخمسة وذلك خمسة وثلثون النصيب منها ستة عشر
يبقي وصيتها تسعة عشر واعط للاخري كمال الخمس وذلك احد وعشرون النصيب منها ستة عشر يبقي وصيتها
خمسة فصار جميع سهام الوصية اربعة وعشرين فاذا رفعت اربعة وعشرين في ماية وخمسة يبقي احد
وثمانون بين الورثة علي سبعة وعشرين سهما للمراة من ذلك الثمن ثلثة مضروبة في ثلثة فصار تسعة
وللبنات ستة عشر مضروبة في ثلثة فصارت ثمانية واربعين لكل واحد ستة ستة فضم نصيب الموصا لها
الي الثلث الي وصيتها وكانت وصيتها تسعة عشر فيكون خمسة وثلثين وذلك كمال الثلث بنصيبها وكانت
وصية صاحب الخمس خمسة ضمت الي ستة عشر فيكون احدا وعشرين وذلك كمال الخمس بنصيبها وكان للابوين
السدسان مضروبان في ثلثة فيكون اربعة وعشرين فيكون جملة ذلك احد وثمانين والوصية اربعة
وعشرين والجميع ماية وخمسة كما ذكرنا في الاصل قال ان ترك ثلثة بنين او امراة واوصي لاحد بنيه
ثلثة ارباع الثلث بنصيبه ولرجل اجنبي بربع الثلث قال هي من مايتين وثمانية وثمانين للاجنبي من ذلك
اربعة وعشرون والباقي بينهم علي الميراث وليس للابن وصية لان ميراثه اكثر من الثلث ووجه ذلك
ان تصحح الفريضة اولا من ثمانية تحتاج الي الثمن وللمراة الثمن سهم فيبقي سبعة بين ثلثة بنين علي ثلثة
لا يستقيم فاضرب ثلثة في اصل الفريضة فصارت اربعة وعشرين للمراة الثمن ثلثة يبقي احد وعشرون
بين البنين الثلثة علي ثلثة مستقيم لكل ابن سبعة فالثلث من ذلك ثمانية وثلثة ارباع الثلث ستة ونصيب
الابن بالميراث سبعة وذلك اكثر من وصيته فبطلت الوصية فيجعل كانه ما اوصي للابن لان ميراثه
اكثر من وصيته فبقيت وصية الاجنبي وهو ربع الثلث فنجعله الا له ثلث وربع وذلك اثنا عشر يعطي الموصا له
للاجنبي ربع الثلث وذلك سهم يبقي احد عشر مقسوم بين المراة والبنين علي اربعة وعشرين لا يستقيم فاضرب
اثنا عشر في اربعة وعشرين فيكون مايتين وثمانية وثمانين كما ذكر في الاصل وكل من كان له نصيب من اربعة
وعشرين فهو مضروب في احد عشر الذي بقي بعد ما دفعت من نصيب الموصي له سهما كان للموصي له سهم من اثني
عشر فهو مضروب في اربعة وعشرين فيكون له اربعة وعشرون وكان للمراة ثلثة من اربعة وعشرين مضروب
في احد عشر فصار ثلثة وثلثين فذلك لها ولكل ابن سبعة مضروبة في احد عشر فيكون لكل ابن سبعة وسبعون كان ؟
فاذا اجتمعت هذا كله يكون مايتين وثمانية وثمانين وفي هذه المسلة لا تستعمل بيان النصيب لان وصية
الابن قد بطلت وبقيت وصية الاجنبي ولا نصيب للاجنبي بخلاف المسايل المتقدمة لان هناك كانت الوصية
للوارث صحيحة وله نصيب فيحتاج الي بيان النصيب قال فان ترك امراة وثلث اخوات وجدا واوصي
لاحدي اخواته بالثلث بنصيبها وللاخري بخمسة اسداس الوصية فاجازوا قال هي من ماية سهم واحد وستين

سهما قوله بخمسة اسداس الوصية لخمسة اسداس الوصية الاخري هذه المسلة انما اجاب في الاصل علي قولهما واما
علي قول ابي حنيفة رحمه الله فالجواب بخلافه لان المذهب عنده ان الاخوة والاخوات لا يرثون مع الجد والجدات
علي قولهما ان يا اخذ سهام الفريضة ان حصة المراة الربع سهم يبقي ثلثة بين الجد والاخوات علي خمسة لا يستقيم فاضرب
خمسة في اربعة فيصير عشرين للمراة الربع خمسة فيبقي خمسة عشر للجد ستة ولكل اخت ثلثة اسهم فاطرح الان
نصيب الموصي له بالثلث ثلثة لما ذكرنا فيما تقدم واطرح نصيب الاخري ايضا وهي خمسة اسداس ثلثة وذلك
سهمان ونصف من عشرين يبقي اربعة عشر ونصف فاضرب هذا في حساب له ثلث والثلث خمسة اسداس واقله
ثمانية عشر فاذا ضربت اربعة عشر ونصف في ثمانية عشر يكون مايتين احد وستين لان اربعة عشر في ثمانية
عشر يكون مايتين واثنين وخمسة والنصف من ثمانية عشر تسعة يكون مايتين واحد وستين والثلث
من ذلك سبعة وثمانون وهذا هو جميع المال واذا اردت معرفة النصيب فخذ نصيبها ثلثة فاضربها في ثمانية
عشر كما ضربت جميع المال في ثمانية عشر فاذا ضربت ثلثة في ثمانية عشر يصير اربعة وخمسين فاطرح منها ثلثها
وذلك ثمانية عشر واطرح ايضا خمسة اسداسها وذلك خمسة عشر فيكون ثلثة وثلثين فاذا طرحت ثلثة وثلثين
بقي احد وعشرون وهذا هو النصيب وقد عرفت المال وعرفت النصيب وعرفت ثلث المال فارجع الي المال
وخذ ثلثه وذلك سبعة وثمانون فاعط الموصا لها كمال الثلث بالنصيب وذلك احد وعشرون والوصية ستة
وستون ووصية الاخري خمسة اسداس وصية الاولي وذلك خمسة وخمسون فيكون جملة الوصية ماية
واحد وعشرون يبقي لتمام المال ماية واربعون تقسم بينهم علي فرايض الله تعالي للمراة من ذلك الربع خمسة
وثلثون وللجد اثنان واربعون ولكل اخت احد وعشرون فضم ذلك الي وصيتهما فيكون لاحدهما كمال الثلث
بنصيبها وذلك سبعة وثمانون احد وعشرون نصيبها وستة وستون وصيتها وللاخري خمسة وخمسون وصيتها
واحد وعشرون نصيبها وذلك ستة وسبعون وللاخت الاخري التي لا وصية لها احد وعشرون فصارت جملة
ذلك مايتين واحد وستين هذا علي قولهما وهو مذهب زيد واما علي قول ابي حنيفة وهو مذهب ابي بكر الصديق
رضي الله عنه فان الاخوة والاخوات لا يرثون مع الجد والاخوات كالاجانب والوصية للاجنبية جايز فصار
كانه اوصي لصاحب الثلث بكمال الثلث بنصيبها ان كانت وارثة وان لم تكن وارثة بالثلث وللاخري بخمسة اسداس
الثلث فاذا وصية احديهما الثلث ووصية للاخري خمسة اسداس الثلث فاحتجنا الي حساب له ثلث وللثلث خمسة
اسداس فاضرب مخرج الثلث في مخرج السدس ثلثة في ستة فيصير ثمانية عشر فاضرب ذلك في اصل الفريضة
والفريضة من اربعة تحتاج الي نصيب المراة وهو الربع فيصير اثنين وسبعين فلثها اربعة وعشرون وخمسة
اسداس الثلث عشرون فكانت وصية احديهما اربعة وعشرين ووصية الاخري عشرين فاجمع بينهما فبلغت
سهام الوصايا اربعة وعشرين وبقي من المال ثمانية وعشرون بين الورثة مستقيم للمراة من ذلك الربع سبعة
والباقي احد وعشرون للجد هذا اذا اجازوا واما اذا لم يجيزوا فانما يجعل الثلث علي سهام الوصايا فوصية
احديهما ستة من ثمانية عشر وهو ثلث المال ووصية الاخري خمسة اسداس الثلث وذلك خمسة فيكون كله
احد عشر فلما صار الثلث علي احد عشر صار الثلثان اثنين وعشرين والجميع ثلثة وثلثين فالثلث لاصحاب
الوصايا وذلك احد عشر مقسوم بينهما علي قدر حقهما يبقي اثنان وعشرون للمراة من ذلك الربع وذلك
خمسة ونصف والباقي للجد قال وان ترك ابنا وخمس بنات واوصي لابنه بخمسة اسداس الثلث بنصيبه
واوصي لاحدي بناته بالخمس بنصيبها من جميع المال فاجازوا قال هي من ثمانية وستين سهما الوصية
احد وثلثون سهما للابن من ذلك ستة اسهم وللابنة خمس وعشرون والباقي ميراث بينهم وتخريجه ان تصحح

سهام الورثه وهي سبعة سهمان للابن وللابنه سهم غير انه اوصى بوصيتين احديهما بخمسه اسداس الثلث وذلك لا يخرج الا من
ثمانية عشر وللاخرى بالخمس وذلك لا يخرج الا من خمسة فاضرب احد المخرجين في الثاني فاضرب خمسة في ثمانية عشر
فتصير تسعين ثم اطرح نصيب الابن والابنه الموصا لهما لانا نعطيهما في الثاني اكثر والوصيه مقدمه على الميراث ونصيبهما
ثلثه من تسعة بقي اربعة فاضرب الاربعة في تسعين فتصير ثلثماية وستين هذا هو جميع المال وثلثه مايه
وعشرون وخمسه اسداس الثلث ماية سهم وخمس جميع المال اثنان وسبعون واذا اردت معرفة النصيب
فخذ نصيب الابنه الموصا لها وذلك سهم صار مضروبا في تسعين لانك ضربت اربعة في تسعين فيكون تسعين ثم
اطرح من التسعين خمسة اسداس ثلثه وذلك خمسه وعشرون واطرح ايضا وصيته الابنة خمس جميع التسعين
وذلك ثمانيه عشر فيكون ثلثه واربعين تبقى من تسعين سبعة واربعون فهذا نصيب الابنة والفضل من نصيب
الابنة الى كمال الخمس وهو اثنان وسبعون خمسه وعشرون وهي لها وصيته ونصيب الابن ضعف نصيب الابنه
سبعة واربعون وذلك اربعة وتسعون واذا اردت ان تفرق نصيب الابن فخذ نصيب الابن وذلك سهمان
فاضربه في تسعين فيصير مايه وثمانين فاطرح مثل خمسة اسداس ثلثه وذلك خمسون وخمسه وذلك كله ستة
وثمانون يبقى اربعة وسبعون فهذا نصيب الابن والفضل من النصيب الى كمال خمسه اسداس الثلث ستة
وهو للابن وصيته فاجمع ما بين الوصيتين فيكون احد وثلثين فاطرحه من جميع المال وهو ثلثماية وستون يبقى
ثلثماية وتسعة وعشرون مقسوم بين الورثة على فرايض الله تعالى للكل ابن سهم من سبعة فاضربه في سبعة
واربعين لان ذلك سهم من ذلك ضربته في سبعة واربعين في الحقيقه فصار للكل ابنه سبعة واربعون
والبنات خمس فيكون لهن مايتان وخمسة وثلثون ونضم الى نصيب الموصا لها وصيتها وذلك خمسة وعشرون
فاذا اجتمعت بينهما يكون اثنين وسبعين وهو خمس المال وللابن ضعف مال الابنة وذلك اربعة وتسعون
ضم اليها وصيته وذلك ستة فيكون له ماية وهي خمسة اسداس الثلث كما اوصى فصار الجميع مع الوصيه
ثلثماية وستين سهما قال فان ترك امراته وابويه وثلث بنات واوصى لاحدا امراتيه بالخمس بنصيبها وللاخرى
بالسدس بنصيبها وبربع ما بقي من الثلث فاجازوا فالفريضه من خمسماية واربعين سهما ووجه ذلك ان تصحح سهام الفريضه
وذلك يخرج من اربعة وعشرين للابوين السدسان ثمانيه وللبنات الثلثان ستة عشر وللمراتين الثمن ثلثه فعالت
بثلثه اسهم فصارت سبعة وعشرين ويخرج ويخرج من ستة مع الكسر للبنات الثلثان اربعة وللابوين السدسان
سهمان وللمراتين الثمن ثلثه ارباع سهم فعالت ثلثه ارباع سهم ومحمد رحمه الله عليه خرجه بالكسر ويجوز ذلك
فيقول ان المال ستة وثلثه ارباع وفيه وصيتان احداهما بالخمس وذلك يخرج من خمسة والاخرى بالسدس وذلك
يخرج من ستة فاضرب احد المخرجين في الثاني ستة في خمسة فتصير ثلثين واطرح من ستة وثلثه ارباع نصيب المراتين
وذلك ثلثه ارباع لما ذكرنا غير منه بقي ستة اضربها في ثلثين يصير ماية وثمانين اجعل هذا ثلث المال والثلثين مثل
ذلك ثلثماية وستون والجميع خمسماية واربعون كما ذكرنا في الاصل فثلث المال ماية وثمانون وخمس المال ماية
وثمانيه وسدس المال تسعون واذا اردت معرفة النصيب فخذ نصيب المراتين وذلك ثلثه ارباع فاضربه في ثلثين
سهما كما ضربت ستة في ثلثين سهما فتصير اثنين وعشرين ونصف فاطرح مثل خمسه وسدسه وذلك ثمانيه وربع
لان خمس اثنين وعشرين اربعة ونصف وسدسه ثلثه ونصف وثلثه ارباع فاذا اضفتهما يكون ثمانيه وربع يبقى اربعة
عشر وربع فاضرب اربعة عشر وربع في ثلثه فصار اثنين واربعين وثلثه ارباع فاطرح منه ثلثه ارباع كما طرحت
في الاصل بقي اثنان واربعون بينهما لكل واحدة احد وعشرون هذا هو النصيب فانظر الى نصيب كل واحدة والى
وصيتها واعط الموصا لها بالخمس مايه وثمانيه واطرح احد وعشرين فاذا طرحت احد وعشرين من ماية وثمانيه

يبقى

يبقى سبعة وثمانون واعط الموصا لها بالسدس تسعين واطرح منها احدا وعشرين فاذا طرحت احدا وعشرين من
تسعين بقي تسعة وستون وذلك وصيتها ثم اجمع بين وصيتهما سبعة وثمانون وتسعة وستون فيكون ماية وستة
وخمسين وارفع هذا من ثلث المال وثلث المال ماية وثمانون لانه اوصى للموصا لها بالسدس وربع ما بقي من الثلث فيجب
ان يرفع هاتان الوصيتان من الثلث ليظهر ربع ما بقي لها فاذا رفعت ماية وستة وخمسين من ثلث المال وهو ماية
وثمانون بقي اربعة وعشرون فاعطها الربع من ذلك ستة بقي ثمانية عشر ضمها الى ثلثي المال وهو ثلثماية وستون
فيصير ثلثماية وثمانيه وسبعين فاقسم بين الورثة على فرايض الله تعالى للمراتين تسع ذلك لانك اعطيت المراتين من سبعة
وعشرين ثلثه وذلك تسع سبعة وعشرين وكذلك اعطيت من ستة وثلثه ارباع وهو تسع ستة وثلثه ارباع
فاعط من ها هنا ايضا التسعة وتسعه ثلثماية وثمانيه وسبعين يكون اثنين واربعين لكل واحدة احد وعشرين
فضم ذلك الى وصيتها حتى يكمل لاحديهما الخمس وللاخرى السدس مع نصيبها فيبقى ثلثماية وستة وثلثون بين الابوين
والبنات للابوين لكل واحد منهما السدس وذلك ماية واثني عشر لكل واحد ستة وخمسون والثلثان للبنات
مايتان واربعة وعشرون بينهن اثلاثا قال وان ترك خمس بنات وابوين واوصى لاحدى بناته بالثلث
بنصيبها وثلثه ارباع الوصيه للاخرى واقر الاب بابن وانكر البنات ذلك واجازوا كلهم الوصيه
فالفريضه في ذلك ماية وثمانيه وعشرين في هذه المسلة فريضتان فريضه الامكان وفريضه الاقرار
اما فريضه الامكان فان تقول اصل الحساب من ستة لاحتجنا في السدس فللابوين السدسان سهمان من
ستة وللبنات الثلثان اربعة فاربعة بين خمس بنات لا يستقيم فاضرب عدد من انكسر عليهم السهام في اصل
الفريضه فاضرب خمسه في ستة فتصير ثلثين فالثلث للابوين عشرة لكل واحد خمسه والثلثان للبنات عشرون
لكل واحدة اربعة ولما اوصى لاحدى البنات بالثلث بنصيبها واوصى للاخرى بثلثه ارباع وصيتها ونصيبها
اربعة وثلثه ارباع وصيتها ثلثه وذلك سبعة فاطرح ذلك من ثلثين بقي ثلثه وعشرون وانما طرحنا
نصيبها لانا نعطيها في الثاني فاضرب ثلثه وعشرين في حساب له ثلث ولثلثه ثلثه ارباع فاضرب مخرج
الثلث في مخرج الربع فاضرب ثلثه في اربعة فيكون اثنا عشر واضرب ثلثه وعشرين في اثني عشر فتصير مايتين
وستة وسبعين هذا هو المال وثلثه اثنان وتسعون واذا اردت معرفة النصيب فتقول كان النصيب
اربعة مضروبة في اثني عشر فتصير ثمانيه واربعين فاطرح من ذلك ثلثها وصيه صاحبة الثلث وذلك ستة عشر
واطرح ايضا وصية الموصا لها ثلثه ارباع الوصيه وذلك اثنا عشر فيكون ثمانيه وعشرين فاذا طرحت
هذا بقي عشرون هذا هو النصيب فاعط الموصى لها بكمال الثلث بنصيبها اثنين وتسعين النصيب منها عشرون
الوصية اثنان وسبعون فهذا هو وصية الموصى لها بالثلث ووصية الاخرى ثلثه ارباع وصيتها وثلثه
ارباع وصيتها اربعة وخمسون فاجمع بين الوصيتين فيكون ماية وستة وعشرين فاعطها ذلك بقي ماية
وخمسون فاقسم بينهم للابوين الثلث خمسون لكل واحد منهما خمسه وعشرون وللبنات الثلثان
ماية لكل واحدة عشرون لما ذكرنا ان النصيب عشرون فيضم ذلك الى الوصيه كل واحدة منهما حتى يكمل
وصيتها هذه هي الفريضه في الامكان والقسمة لو لم يقر الا بابن فاما فريضه الاقرار فاصله
من ستة ايضا لان الابوين السدسان لكل واحد منهما السدس بقي اربعة بين خمسه بنات واب على سبعة
لا تستقيم فاضرب سبعة في اصل الفريضه وذلك ستة فيصير اثنين واربعين للابوين السدسان اربعة
عشر بقي ثمانيه وعشرون لكل ابنة مثل ما بقي في اصل الفريضه وذلك اربعة فيكون عشرين وللابن مثل
ما بقي في اصل الفريضه وهو ثمانيه فقد حصل للابن خمسه وعشرون على ما ذكرنا في فريضه الامكان

ومن زعم الاب ان للابن ثمانية و ليسبعة على ما ذكرنا في فريضة الاقرار وفي يده خمسة وعشرون فاذا قسمت
خمسة وعشرين على خمسة عشر فلا يستقيم لانك اذا قسمت خمسة وعشرين على خمسة عشر اصاب كل درهم من
خمسة عشر درهما وثلثي درهم من خمسة عشر فانكسر على الثلث فاضرب ثلثه في اصل الفريضة وذلك مايتان وستة
وسبعون فاذا ضربت ثلثه فيها يكون ثمان مائة وثمانية وعشرين على ما ذكرنا في الاصل وان شئت قلت ان
خمسة وعشرين لما كانت لا تستقيم على خمسة عشر فانظر هل بينهما موافقة وبينهما موافقة بالخمس خمس خمسة
وعشرين خمسة وخمس خمسة عشر ثلثه فاضرب ثلثه في اصل الفريضة وذلك مايتان وستة وسبعون فاذا
ضربت فيها ثلثه يكون ثمان مائة وثمانية وعشرين واذا اردت معرفة النصيب والوصية فيقول الوصية
الموصى لها بالثلث بنصيبها اثنان وسبعون صار مضروبا في ثلثه فيكون مايتين وستة عشر ومن المقاسمون
على ما ذكر وذلك تمام الثلث ووصية الاخرى كانت اربعة وخمسين مضروب في ثلثه فيصير مائة واثنين وستين
فاجمع بين الوصيتين فيكون ثلثمائة وثمانية وسبعين فاعطهما هذا من جميع المال وهو ثمان مائة وثمانية وعشرون
وبقي اربعمائة وخمسون الثلث للابوين مائة وخمسون لكل واحد منهما خمسة وسبعون والثلثان للبنات ثلثمائة
لكل واحدة ستون لانه كان لكل واحدة عشرون صار مضروبا في ثلثه فيصير ستين وكان للابوين لكل
واحد خمسة وعشرون مضروب في ثلثه فيصير خمسة وسبعين ثم تقسم بين الاب وبين الابن اربعين من ذلك
للابن وخمسة وثلثون للاب لان من زعم الاب ان له سبعة من خمسة عشر لما ذكرنا وثمانية من خمسة عشر يكون خمسا
وثلث خمسه كذلك له من خمسة وسبعين خمساه وثلث خمسه وخمسا خمسه من خمسة وسبعين ثلثون وثلث خمسه صح
خمسه ومن زعمه ان للابن ثمانية من خمسة عشر وذلك خمساه وثلثا خمسه وذلك اربعون قال واذا مات
الرجل وترك ابنين وعشرة دراهم عينا وعشرة دراهم دينا على احدهما واوصى لرجل بخمس ماله الا درهما
فان الجواب ذكر في الاصل مختلفا واحال جوابه على كتاب العين والدين وحاصل الجواب ان للموصى له درهمان ونصف
وتخريجه ان يقول لو لم يستثن شيئا كانت العشرة العين بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى له اثلاثا
لانك تعطي الخمس العين للموصى له واربعة اخماسها بين الابنين لكل واحد خمساها فيكون نصيب الابن الذي لا
دين عليه خلاف نصيب الموصى له لانك تطرح نصيب الابن الذي عليه الدين لان عليه اكثر مما له فاذا كان كذلك
تقسم العشرة العين اثلاثا للموصى له ثلثه وثلث وللابن ستة وثلثان وجبى على الابن الذي عليه الدين مثلها
فجميع ما صار فيه القسمة ستة عشر وثلثا درهم ثم استرد من الموصى له درهما لاجل الاستثناء فيقسم بين الابنين
نصف درهم للابن الذي لا دين عليه ونصف درهم للابن المديون وعلى الابن المديون اكثر من ذلك فيقسم نصف
درهم للابن الذي هو نصيب الابن المديون بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى له اثلاثا فصار للموصى له ثلث
النصف وذلك سدس الدرهم وللابن مثلا ذلك فحصل للابن الذي لا دين عليه من ستة وثلثان ومن نصف
درهم ومن ثلث درهم فيكون سبعة ونصف وحصل للموصى له من درهمان وثلث بعد الاستثناء ومن سدس
درهم وذلك درهمان ونصف فجبى على الابن المديون ايضا سبعة ونصف وبقي عليه درهمان ونصف فيترك
له من ذلك تمام نصيبه ويؤخذ منه الباقي ومعرفة ذلك ان يقول لو كان المال كله عينا لكان للموصى له خمس ذلك
وذلك اربعة ويسترد منه درهم فبقي له ثلثه فيقسم الباقي وذلك سبعة عشر بين الابنين لكل واحد ثمانية
ونصف فيترك له ثمانية ونصف ويؤخذ منه درهم ونصف تقسم ذلك بين الابن الذي لا دين عليه وبين
الموصى له اثلاثا للابن من ذلك درهم وللموصى له نصف درهم فصار للابن الذي لا دين عليه ثمانية ونصف
وللموصى له ثلثة دراهم وذلك مثل خمس المال الا درهم قال ولو كان اوصى بخمس المال الا درهمين كذلك

ذكر

ذكر في الاصل مختلفا وحاصل الجواب ان للموصى له درهمان ولكل ابن تسعة وتخريجه ان يقول لو لم استثن لكان العشرة
تقسم بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى له اثلاثا لما ذكرنا للموصى له ثلثه وثلث وللابن الذي لا دين عليه ستة
وثلثان جبى على الابن الذي عليه الدين مثلها فيسترد من الموصى له درهمان فيبقى له درهم وثلث وتقسم بين الابن
الذي لا دين عليه وبين الاخر درهم من الثلث للابن الذي لا دين عليه وما اصاب الابن الذي عليه الدين يقسم
ذلك بين هذا الابن وبين الموصى له على ثلثه فحصل للابن من ستة وثلثان ومن درهم ومن ثلثا درهم وذلك ثمانية
وثلث وحصل للموصى له من درهم ومن ثلث درهم بذلك درهم وثلثان ثم جبى على الابن المديون تمام نصيبه ويؤدي
الباقي ومعرفة ذلك ان المال لو كان كله عينا لكان للموصى له بالخمس اربعة واستثنى منه درهمين فبقي درهمان
والباقي ثمانية عشر لكل ابن تسعة فيترك له تسعة ويؤدي درهما ويقسم الابن الذي لا دين عليه بين الموصى له
اثلاثا ثلثا ذلك للابن فصار له درهمين قال ولو اوصى بخمس ماله الا درهما لاخر فالجواب في هذه المسئلة
كالجواب في المسئلة الاولى الا ان هاهنا الذي استثنى لا يعود الى الورثة ويكون للموصى له الاخر واذا كان كذلك
تقسم العشرة العين بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى له اثلاثا فيكون للابن الذي لا دين عليه ستة وثلثا
درهم وللموصى له ثلثه وثلث ثم استثنى من ذلك درهما وادفعه الى الموصى له الاخر فيبقى له درهمان وثلث فلم
نعد ذلك الدرهم الى الورثة فنقول له جبى على الابن الذي عليه الدين ستة وثلثان مثل ما اقر الابن الذي لا دين عليه
ثم يرد على الابن الذي عليه الدين نصيبه وذلك ثمانية لان المال لو كان كله عينا كان الخمس لصاحبي الوصية
اربعة والباقي ستة عشر بين الابنين لكل واحد منهما ثمانية ويؤخذ منه الباقي وذلك درهمان يقسم بين الابن
الذي لا دين عليه وبين الموصى لهما اثلاثا كما قسمت العشرة العين ثلثاه ذلك للابن الذي لا دين عليه وذلك درهم
وثلث فقد اصابه من ستة وثلثان واذا ضممت اليه درهمان وثلث درهم صار ذلك ثمانية مثل ما كان للابن
الذي عليه الدين وثلث ذلك وهو ثلثا درهم واحد لصاحب الوصية وقد كان لهما ثلثه وثلث فصار اربعة
دراهم درهم من ذلك للموصى له الاخر وثلثه دراهم للموصى له بالخمس قال رجل مات وترك ثلثه بنين
واوصى بمثل نصيب احدهم لرجل وبثلث ماله لاخر فان اجازوا فالفريضة من ستة لصاحب الثلث اثنان وللموصى
له بمثل نصيب احدهم واحد ولكل واحد من البنين سهم لان الورثة لما اجازوا انفذ الوصية كلها وللموصى له
الثلث كاملا وذلك سهمان من ستة وللموصى له بالمثل نصيب احدهم سهم لان الموصى له بمثل نصيب احدهم صار مثل
احدهم والباقي ثلثه لكل ابن سهم واما اذا لم يجيزوا الوصية فللموصى لهما الثلث بينهما اثلاثا للموصى له بالثلث
سهمان ولصاحب النصيب سهم ويكون جميع المال تسعة هذا على قول ابي يوسف وعلى قول محمد يقسم الثلث بينهما
على خمسة لصاحب الثلث ثلثة اسهم ولصاحب النصيب سهمان وجميع المال خمسة عشر ابو يوسف رحمه الله يقول
ان الورثة لو اجازوا كان يحصل للموصى له بالثلث سهمان وللموصى له بالنصيب سهم و هذا لان الورثة اذا لم
يجيزوا فقد انتقص حقهما وجب ان يقسم على قدر نصيبهما الا ترى انه لو هلك بعض المال يقسم الباقي على قدر
النصيبين محمد يقول ان للموصى له بالثلث له الثلث على طريق الاختيار لا على وجه التحصيل فبقي ثلثا المال على ثلثه
لا يستقيم فاضرب ثلثه في ثلثه فيصير تسعة للموصى له بالثلث ثلثه اسهم اعلا ونصيب الموصى له بالنصيب سهمان
وذلك خمسة اسهم فيقسم الثلث بينهما على خمسة اسهم قال مسئلة قالها محمد رحمه الله الجملة في هذه المسائل
ان يقول الوصي وصيان وصي قوي ووصي ضعيف فالوصي القوي وصي الاب و وصيه ووصي الجد ابي الاب و وصي
الاب و وصي القاضي والوصي الضعيف ووصي الام ووصي الاخ والعم وغيرهم فاما الوصي القوي فيجوز بيعه في مال الصغير
في المنقول والعقار جميعا وله ولاية التصرف مثل القيمة فيما ورث من ابيه وغيره لانه يقوم مقام الاب ولان

تسعة مثل ما كان للابن الاخر وثلث درهم
للموصى له فكمل له درهم وذلك خمس المال الا درهم

لا دين صح

ولاية التصرف في جميع ذلك وكذلك من يقوم مقامه وليس له ولاية التصرف في مال الكبير الحاضر لان ولايته زالت
عنها بالبلوغ وان كان الكبير غايبا فله ان يبيع المنقول الذي ورث من ابيه وليس له ان يبيع العقار لان بيع المنقول
من الحفظ لان حفظ ثمنه ايسر من حفظ عينه وله ولاية الحفظ واما العقار فهو محصن بنفسه فلا يحتاج الي الحفظ
وحكم الوصي الضعيف علي الصغير كما ذكرنا في الوصي القوي علي الكبير الغايب اخر كتاب الوصايا يتلوه كتاب العين والدين

كتاب العين والدين

قال واذا اوصي الرجل لرجل بثلث ماله وله ثلثون دينارا
فهلك منها ثلثماية درهم وثلثماية درهم لا مال له غيرهما كان له ثلث الدنانير وثلث الدراهم الاصل في هذه
المسايل ان الوصية علي ضربين مرسلة ومعينة فالوصية اذا كانت مرسلة كما اذا اوصي بثلث ماله كان الموصي له
شريك الورثة فما توي من المال كان التوي عليهم وما بقي فهو علي قدر حقوقهم ويعتبر وقت وقوع القسمة ويزداد
حق الموصي له بازدياد المال وينتقص بانتقاصه كالمال المشترك بين قوم والوصية اذا كانت معينة فالمعتبر
فيها الوقت وقوع الوصية لا يزداد بازدياد المال ولا ينتقص بانتقاصه وهذا كالمستحق ليس بعينه اذا كان
يخرج من الثلث حتي ان المال اذا هلك بعضه يهلك علي الورثة وللموصي له ما اوصي له به الا اذا زاد علي الثلث
فانه يرد الي الثلث لان الوصية باكثر من الثلث لا تجوز فاذا عرفنا هذا فنقول في هذه المسالة ان الوصية مرسلة
وللموصي له ثلث الدنانير عشرة وثلث الدراهم مايه فان هلك من الدنانير عشرون جعل كان لم يكن وكان الهلاك
عليهم جميعا سوا اهلك قبل موت الموصي او بعد موت الموصي فهو سوا وللموصي له ثلث عشرة دنانير في ذلك ثلثه
وثلث ومايه درهم من ثلثماية درهم وكذلك لو اوصي بسدس ماله ثم هلك منها عشرون جعل كان لم يكن الا
هذه العشرة وذلك دينار وثلثا دينار قيمته ستة عشر وثلثا درهم وله سدس الثلثماية وذلك خمسون درهما فيكون
جملته ستة وستون وثلثا درهم وماله اربعماية ثلثماية من الدراهم وعشرة دنانير قيمته مايه وسدس
ذلك ستة وستون وثلثان وعلي هذا لو كان اوصي بثلث الدنانير وثلث الدراهم ثم مات فللموصي له ثلث ذلك
كله من الدراهم والدنانير وهذه وصية معينة حتي لو هلك من الدنانير عشرون ينظر ان كان له مال اخر
يخرج هذه العشرة الباقية والماية درهم من الثلث يعطي له كلها لان الوصية معينة فهو المستحق لهذه
العشرة والماية الدراهم وصار كانه قال اوصيت لك بعشرة من هذه الدنانير ومايه من هذه الدراهم وهي تخرج
من ثلثه فيعطي له ذلك وان كان لا يخرج من الثلث كما اذا لم يكن له مال غير ذلك فلا يزاد علي الثلث ومال هذا
الرجل وقت موت الموصي اربعماية وعشرة دنانير قيمتها ماية وثلثماية درهم والوصية وقعت في مايتي درهم
وعشرة دنانير قيمتها ماية ومايه من ثلثماية درهم فيرد الي الثلث لانه لا تجوز الزيادة علي الثلث وثلثه مايه وثلثه
وثلثون وثلث فيعطي له نصف ذلك من الدنانير وذلك ستة وثلثا دينار قيمتها ستة وستون وثلثا درهم
والنصف من الدراهم وهو ستة وستون وثلثا درهم وانما يعطي له نصف الثلث من الدنانير لان حقه كان في
جميع العشرة الباقيه الا تري انها لو خرجت من الثلث اعطي له كلها في الدراهم ثلثي الماية فاستوي حقه فيهما فينفذ
من كل واحد نصفه فيكون للموصي له ماية وثلثه وثلثون وثلث نصفه من الدنانير ونصفه من الدراهم وللورثة
مايتان وستة وستون وثلثان وكذلك لو اوصي له بسدس الدنانير وسدس الدراهم يعطي له من الدراهم خمسون
لان ذلك سدسه ومن الدنانير خمسه لان ذلك سدسه فلو هلك في هذه المسالة عشرون دينارا فالجواب كذلك
يعطي له خمسون من الدراهم وخمسة من الدنانير سوا كان له مال اخر او لم يكن لما اذا كان له مال اخر فلا اشكل لان ماله
اربعماية وثلثها ماية وثلثه وثلثون وثلث ووصيته سدس الدراهم وسدس الدنانير فسدس الدراهم خمسون
وسدس الدنانير خمسة قيمتها خمسون فيكون ماية وثلث ماله اكثر من ذلك فلما كان يخرج من الثلث يعطي له جميع

حقه وهو سدس الدينار خمسه وسدس الدراهم خمسون ولو اوصي له بسدس ماله وهلك من الدراهم ايضا ماتا درهم
فانه ياخذ سدس الماية الباقيه وسدس العشرة الدنانير لان الوصية معينة فصار كانه لم يكن من المال الا هذا فياخذ
سدس الباقي ومثله لو اوصي بسدس الدراهم وسدس الدنانير وهلك من الدنانير عشرون ومن الدراهم مايتا درهم
فان كان تخرج من ثلثه ماية ياخذ من الدراهم وذلك خمسون وسدس الدنانير وذلك خمسة لما ذكرنا وان كان لا
تخرج من ثلثه لان له ثلث الدنانير الباقيه وثلث الدراهم الباقيه لانه لا مزيد علي الثلث وماله وقت موت الموصي
عشرة دنانير قيمتها ماية درهم وثلث وماية درهم وهذا ستة وستون وثلثان نصفه من الدنانير وذلك
ثلثه وثلثون وثلث وقيمته من الدنانير ثلثه وثلث وثلث الدراهم الباقيه وذلك ثلثه وثلثون وثلث كما ذكرنا
في الاصل **قال** واذا ترك الرجل الف درهم وماية شاة قيمتها الف درهم واوصي لرجل بسدس ماله فاستحق
نصف الغنم اخذ الموصي له سدس الباقي من الغنم وسدس الدراهم لان هذه وصية مرسلة وقد ذكرنا ان الموصي
له شريك الورثة وكان الهلاك علي الكل وصار كانه لم يكن الا النصف الغنم ولذلك لو استحق نصف الدار ايضا
ولو كان اوصي له بسدس الغنم وسدس الدراهم ثم استحق نصف المالين احد ثلث ما بقي كله نصفه في الغنم ونصفه
في الدراهم فيكون وصيته السدس في كل واحد منهما لان هذه وصية معينة لانه خص جنسا وهو الغنم والدراهم
ولم ينقل مالي حتي يكون شريكا للورثة لم يستحق ذلك اذا كان يخرج من الثلث وها هنا يخرج من الثلث وهذا لانه
ذكر البعض فيما يتبعض ويقسم للاصل ان كلما يقسم اجزاوه في جز واحد فصار كانه ذكر العدد وقال اوصيت
لك بستة عشر وثلثين شاة وذلك سدس ماية شاة واوصيت بماية وستة وستين وثلثي درهم من الدراهم يدل
عليه ما روي عن النبي صلي الله عليه وسلم انه قال في عشر من الابل شاتان ثم عشر من الابل اذا كان بين
رجلين يجب علي كل واحد شاة لان الابل فيما يتبعض ويقسم بجميع اجزا الضيف كل واحد من خمس منها حتي لعل الكل
واحد احمس من الابل فيجب علي كل واحد شاة فكذلك ها هنا ولذلك لو كان مكان الغنم ابلا او بقرا او شاة من
صنف واحد او شيا مما يكال او يوزن والمعني فيه ما ذكرنا **قال** ولو كان ترك الف درهم وثلثه اعبد
واوصي لرجل بسدس الاعبد وسدس الدراهم او اوصي له بسدس ماله ثم هلك عبدان كان له في الثلثه الاعبد
جميعا سدس العبد الباقي وسدس الدراهم فكذلك الاستحقاق واما اذا اوصي بسدس ماله بلا اشكل ولا
تختلف الجواب بين العبيد والاغنام والابل ان له سدس العبد الباقي كما في المسايل المتقدمة وانما يختلف الجواب
في الوصية المعينة انه اذا اوصي بسدس الاعبد الثلثه وسدس الدراهم ثم هلك عبدان كان له سدس العبد
الباقي كما في الوصية المرسلة بخلاف المسايل المتقدمة والفرق بينهما ان العبيد لا تقسم حتي تجمع اجزا العبيد
كلهم فيجعل في عبد واحد بل بقي جميع الاجزا شايعا فاهلك من اجزا العبيد هلك عليهم جميعا وما بقي بقي لهم جميعا
فاذا كان كذلك كان له سدس العبد الباقي واما الغنم والابل فذلك مما يقسم فيجمع اجزاوها ويجعل فيما بقي
الوصية في الباقي كله وهذا علي قياس قول ابي حنيفه رحمه الله لان عنده العبيد اجناس مختلفة فلا تقسم واما في
قولهما العبيد جنس واحد كالابل والبقر والغنم تقسم حتي ان في الوصية اذا هلك عبدان يكون له نصف
العبد الباقي وهو سدس الجميع اذا كان يخرج من الثلث **قال** ولو كان مكان العبيد دارا فاستحق نصفها
مقسوما او غير مقسوم فهو سوا وكان الجواب فيه كالجواب في الغنم لان الدار الواحدة مما يحتمل القسمة بين الرجلين
فان كان اوصي له بسدس ماله فله سدس الباقي كما قلنا في الغنم والابل وان كان اوصي له بسدس الدار وسدس
الدراهم اخذ ثلث ما بقي من الدار وذلك سدس الجميع لان نصف الثلث الباقي سدس جميع الدار واخذ سدس
الدراهم ايضا لما ذكرنا ولو كان مكان الدار ثلثه دور متفرقه او مجتمعه الا ان كل دار منها عليها حايط

على حدة فان اوصى له بسدس ماله او بسدس الدور والدراهم فاستحق دار منها فله سدس الدراهم وسدس الدار
الباقية وقيل في الوجهين جميعا الجواب فيه كالجواب في العبيد الثلثة لان الدار لا تقسم عنده كالعبيد وذكر في
الاصل ولا نسوي الدار والعبيد سواء لان الدور والعبيد اذا كان بين شركاء لا تقسم فيجعل نصيب الرجل منهم
من العبيد في عبد واحد او من الدور في دار واحد فلذلك نصيب صاحب الوصية لا يجعل هكذا وهذا قول
ابي حنيفة رحمه الله قال ولو اوصى لرجل بسدس ماله وقد ترك الف درهم وثلثة اثواب احدها هروي
والاخر موهي والاخر مروي فهلك ثوبان منها فله سدس الباقي وهذا اشكل لانه اوصى له وصية مرسلة فيجعل
الهلاك من الجملة كما ذكرنا في المسايل المتقدمة وكذلك لو كان اوصى بسدس الثياب وسدس الدراهم كان
الجواب هكذا لان الثياب مختلفة لا تقسم فصار كالعبيد والدور الا ان ثم في العبيد والدور اختلاف وهاهنا
اتفاق الجواب فيها كالجواب عند ابي حنيفة رحمه الله الا ان الثياب هاهنا مختلفة هروي وموهي ومروي وكذلك
لو كان اوصى له بسدس الثياب وسدس الدراهم ولو هلك نصف الدراهم ايضا فان كان اوصى له بسدس ماله
فله سدس الباقي وان كان اوصى له بسدس الدراهم وسدس الثياب كان له سدس الثوب وثلث الدراهم الباقية
لان ثلث النصف سدس الكل كما ذكرنا في العبيد والدور والاجناس المختلفة قال واذا ترك الرجل ثلثماية
درهم وعدل زطي يساوي ثلثماية درهم لا مال غير ذلك فقد اوصى لرجل بثلث ماله ولاخر بثلث العدل وثلث
الدراهم اقتسما الثلث بينهما نصفين في العدل والدراهم لانه اوصى بوصيتين وصية مرسلة وهي الوصية
بثلث ماله ووصية معينة وهو الوصية بثلث العدل وثلث الدراهم فيقسم بينهما نصفين فاحتجت الى حساب
له ثلث ولثلثه نصف لانك تجعل الثلث بينهما نصفين مما اصاب نصف الثلث فهو اصاب العدل وثلث الدراهم
نصفه من العدل ونصفه من الدراهم وما بقي من الدراهم والعدل اقتسمه الورثة والموصى له بثلث المال على ستة
اسهم لانك جعلت الثلث بينهما نصفين وذلك سهمان من ستة اسهم فنصيب الموصى له بالثلث سهم ونصيب الورثة
اربعة اسهم والموصى له بالثلث شريك وقد ذكرنا انه كواحد من الورثة فيقسم بينهما على حساب نصيبهما للموصى له سهم
وللورثة اربعة اسهم فان ضاع نصف الدراهم قبل موت الموصي او بعده فالجواب فيه ان نقول ان جميع المال
كان ستماية درهم فلما هلك نصف الدراهم وذلك ماية وخمسون بقي من المال اربعماية وخمسون ووصية صاحب
المرسلة ماية وخمسون لانه يعتبر وصيته يوم القسمة لانه شريك الورثة وما هلك يجعل كان لم يكن على ما قدمنا فاذا
كان كذلك كان ثلث مال الميت يوم القسمة ماية وخمسون ووصية صاحب العين مايتان لان وصيته معينة وقد
ذكرنا ان العبرة من الوصية المعينة لوقت الوصية ووقت الوصية كان ثلث ماله مايتان والمذهب عند ابي يوسف
ومحمد ان الموصى له باكثر من الثلث يضرب بجميع ذلك في الثلث فاجعل كل خمسين سهما فصار حق صاحب المرسل ثلثة
اسهم وحق صاحب العين اربعة اسهم فيكون سبعة لصاحب العين اربعة سهمان من العدل وسهمان من الدراهم
لان حق صاحب العين من الدراهم لم يبطل بالعين بدليل انه لو ظهر له مال اخر اخذ المايتين كلها وصاحب المرسل يضرب
بثلثه وهو سهم في الدراهم لان حقه ثلث في ماية وخمسين وسهمان في العدل لانه لم يهلك منه شي وحقه ثلث
في جميعه وقيمته ثلثماية درهم وثلثا الثلث للورثة وهو اربعة عشر واما على قول ابي حنيفة رحمه الله الثلث
بينهما نصفان لان وصية صاحب المرسل بثلث الباقي وذلك ماية وخمسون ووصية صاحب العين مايتان الا ان
ذلك اكثر من الثلث والمذهب عنده ان الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث فاذا كان كذلك صار الثلث
بينهما الا ان حق صاحب العين نصفه في الدراهم ونصفه في العدل لما ذكرنا ان حقه في الدراهم لم يبطل وحق
صاحب المرسلة سهم ثلث ذلك من الدراهم لان حقه في الدراهم من ماية وخمسين وثلثاه في العدل لان حقه في

جميعه وقيمته ثلثماية ولم يهلك منه شي قال واذا ترك الرجل ثلثماية درهم وجراب هروي يساوي ستماية
درهم واوصى لرجل بثلث ماله وللاخر بسدس الجراب وثلث الدراهم فان الموصى له بثلث المال يضرب في الثلث
بثلثة اسهم ويضرب الاخر بسهمين لانه اوصى بوصيتين مرسلة ومعينة وجميع ماله تسعماية ثلثماية دراهم وستماية
قيمة الجراب وثلثه ثلثماية وسدس الجراب ماية وثلث الدراهم ماية فقد اوصى لصاحب العين بمايتي درهم ولصاحب
الثلث بثلثماية فاجعل كل ماية سهما فحق صاحب المرسل صار ثلثة وحق صاحب العين سهمان فيكون خمسة واذا صار
الثلث على خمسة صار الكل على خمسة عشر فحق صاحب العين خمسا الثلث سهمان سهم في الجراب وسهم في الدراهم
لان سدس الجراب سهم وثلث الدراهم سهم وحق صاحب المرسل ثلثة اخماس تلك الخمسة وذكر ثلثة اسهم فيقسم باقي
المال على ثلثة عشر سهما ثلثه للموصى له بالمال سهم في الدراهم وثلثا سهمان في الجراب لان قيمة الجراب ضعف
الدراهم وهذا بالاتفاق لان وصيتهما في الثلث فان لم يقتسموا حتى هلك نصف الجراب صار مال الميت ستماية
درهم نصف الجراب الباقي قيمته ثلثماية وثلثماية درهم من الصامت ووصية صاحب المرسل يعتبر يوم القسمة
لما ذكرنا وثلثها الذي يوم القسمة مايتان ووصية صاحب المعينة مايتان من الجميع ماية من الجراب وهي سدس
الجراب وماية من الدراهم وهي ثلث ثلثماية فيكون الثلث نصفين اصلها من ستة لها ثلث وذلك سهمان
لكل واحد منهما سهم نصف ذلك في الجراب ونصفه في الدراهم وان ضاع نصف الدراهم ولم يضع من الجراب
شي بقي له سبعماية وخمسون من الدراهم وستماية قيمة الجراب وثلثه مايتان وخمسون بوصية صاحب المرسل
في مايتين وخمسين لما ذكرنا انه يعتبر وصيته يوم القسمة ووصية الاخر مايتين لان وصيته معينة فاجعل
كل خمسين سهما فصار مايتين وخمسين خمسة اسهم ومايتي درهم اربعة فبلغ سهام الوصايا تسعة وذلك ثلث
المال وثلثاه ثمانية عشر والجميع سبعة وعشرون فحق صاحب المعين اربعة اتساع الثلث وذلك يستقيم في المال
سهمان في الجراب وسهمان في الدراهم وحق المرسل خمسة ضم ذلك الى نصيب الورثة وهو ثمانية عشر فصار ثلثة وعشرين
للموصى له خمسة اسهم خمسة في الدراهم واربعة اخماسه في الجراب لان الجراب قيمته ستماية وباقي الدراهم ماية
وخمسون والجراب اربعة امثال ما بقي من الدراهم وللورثة ثمانية عشر قال واذا ترك الرجل ثلثماية درهم
وسيفا يساوي ماية درهم واوصى لرجل بربع ماله ولاخر بسدس السيف وسدس الدراهم فالثلث بينهما على
خمسة اسهم للموصى له بسدس السيف والدراهم سهمان ربعه في السيف وثلثه ارباعه في الدراهم والباقي بين
الورثة والموصى له بالربع على ثلثة عشر سهما ووجه ذلك ان جميع ماله اربعماية درهم ثلثماية درهم وسيف
قيمته ماية درهم وربع ماله ماية وسدس السيف ستة عشر وثلثا درهم وسدس ثلثماية خمسون فيكون
سدس الجميع ستة وستون وثلثان فاجعل كل ثلثة سهما فوصية صاحب السدس سهما ووصية صاحب الربع ماية
وذلك ثلثة اسهم فيكون خمسة واذا صار الثلث على خمسة صار الثلثان عشرة والجميع خمسة عشر فحق صاحب
المعين سهمان ربعه في السيف وثلثه ارباعه في الدراهم لان حقه ستة عشر وثلثي درهم كان في السيف
وخمسون كان في الدراهم فاجعل كل ستة عشر وثلثي درهم سهما ويكون الخمسون ثلثة اسهم فلذلك كان ربعه
في السيف وثلثه ارباعه في الدراهم والباقي من السيف والدراهم يقسم بين الموصى له بربع المال وبين الورثة
على ثلثة عشر سهما ثلثة اسهم للموصى له وعشرة اسهم للورثة كما ذكر في الاصل فهذا الثلث الذي للموصى له
ربعه في السيف لان قيمته ماية وثلثه ارباعه في الدراهم لان الدراهم ثلثماية فان لم يقتسموا حتى ضاع من
الدراهم ماية يقول ان ماله بعد هلاك الماية ثلثماية مايتا درهم وسيف قيمته ماية فالموصى له بربع
المال يعتبر حقه يوم القسمة لانه شريك الورثة فما هلك كان بين الموصى له وبين الورثة وربع ثلثماية خمسة

وسبعون وحق صاحب السدس ستة وستون وثلثا درهم كما كان لان حقه ما ـ قايم بعد الهلاك لانه لا يخرج من
الثلث فاجعل المال على حساب له سدس وربع وذلك اثنا عشر فحق صاحب العين ثلثا ثمانيه لان حقه من المايه ستة
وستون وثلثان وذلك ثلثاها وحق صاحب الوصيه المرسلة ثلثة ارباعها وهي تسعة لان حقه من المايه خمسة وسبعو
وهو ثلثة ارباعه فاجمع بينهما فتصير سبعة عشر ولما صار الثلث على سبعة عشر صار الجميع على احد وخمسين سهما
كان لصاحب العين ثمانيه ثلثة ارباعه وهو سته في الدراهم وربعه وهو سهمان في السيف وحقه بعد هلاك المايه
كما كان قبل الهلاك لما ذكرنا انه اوصى له بمال بعينه فحقه في جميع المال القايم ما لم يرد على الثلث لم يرد ها هنا على
الثلث فاذا دفعت ثمانيه من احد وخمسين بقي ثلثة واربعون سهما تقسم بين الموصى له بربع المال والورثة اثما
تسعة فهو للموصى له بربع المال ثلث ذلك في السيف وهو ثلثه وثلثاه في الدراهم وهو سته لان وصيته بقيت في
ثلثمايه بعد هلاك المايه على ما ذكرنا واربعة وثلثون للورثة فان هلك من الدراهم مايه اخرى قبل القسمة فالوجه
في ذلك ان يقول انه لم يبق من الدراهم الا مايه وبقي السيف وان قيمته مايه فجميع ماله مايتان ثمانيه عين ومايه
في السيف ووصية المرسل صاحبه في الربع وهو خمسون من المايه لما ذكرنا ان الموصى له بالوصية المرسلة شريك
الورثه فاهلك جعل كان لم يكن في حقه ووصيه صاحب العين في سدس السيف وقيمته ستة عشرة وثلثان وسدس
جميع الدراهم الذي كان قبل الهلاك وهو خمسون فنضرب بذلك كله وذلك ستة وستون وثلثان لان ذلك
ثلث المايتين فيما كان يخرج من الثلث ضرب بجميع ذلك فانكسرت المايه على النصف والثلث فاطلب الا له نصف
وثلث وذلك سته فنصفه ثلثة وثلثه سهمان وثلثا اربعة فحق صاحب الربع ثلثه وحق صاحب المعين اربعة
ضم ثلثه الى اربعة فصار سبعة وهو الثلث وجميع المال احد وعشرون فحق صاحب المعين اربعة ربعه في السيف
وثلثه ارباعه في الدراهم فاذا دفعت من احد وعشرون وستين وثلثين ولسعى فيما بقي ويكون للميت من رقبته
مثل ذلك وبعد سر الديون السعاية وثلثي الدية على اثنين وخمسين سهما للعافي منها سته اسهم ولسعاسهم
والباقي للاخرين وجه ذلك ان ينظر الى الحي كم نصيبه من الوصيه فيظهر بذلك ان الميت صار مستوفيا من وصيته
بعدد ذلك وسوى الباقي عليه ووجه ذلك ان يجعل ذلك الثلث بينهما نصفين ويصير الجميع ستة اربعة للورثة
وسهمان لهما فاطرح سهم الميت لانه صار مستوفيا لوصيته بقي خمسة خمسها للحي واربعة اخماسها للورثة ومال
الرجل كله ثمانية الاف وستمايه وستين وثلثين قيمة العبد الفا درهم وثلثا الدية ستة الاف وستمايه وستة
وستون وثلثان فالعبد الحي خمس ذلك وهو الف وسبعمايه وثلثة وثلثون وثلث فظهر ان الميت استوفى مثله ايضا
لان الثلث كان بينهما نصفين فلما مات استوفى الف وسبعمايه وثلثه وثلثين وثلث وسوى الباقي عليه وهو مايتان
وستة وستون وثلثا درهم ويسعى الحي فيما بقي وهو مايتان وستة وستون وثلثا درهم فيضم الى ثلثي الدية
فتصير ستة الاف وتسعمايه وثلثة وثلثون وثلث للورثة فقد نفذنا الوصيه في مثل نصفه وذلك ثلث الجميع
وذلك ثلثة الاف واربعمايه وستة وستون درهما وثلثا درهم هذا بيان حكم الوصيه واما القسمة فيما بينهم
بان يقول المستوفى من مال الميت قيمة العبد الحي وذلك الفان ونصيبه العبد الهالك وذلك الف وسبعمايه
وثلثه وثلثون درهما وثلث وثلثا الدية وذلك ستة الالف وستمايه وستة وستون درهما وثلثي فيكون
جملته عشرة الاف واربعمايه فانكسر على الخمس لان اربعمايه من الالف خمساه فاجعل كل الف على خمسة يصير
الكسر فيصير العشرة الالف خمسين سهما فاربعمايه سهمان فيصير كله اثنان وخمسون للعافي من ذلك ستة اسهم وتسعا
سهم والباقي للاخرين على ما ذكر في الاصل لانه لو لم يكن في المال وصيه كان سهم العبد الباقي ووصيته
الهالك وذلك ثلثة الاف وسبعمايه وثلثة وثلثون وثلث بينهم اثلاثا لكل واحد منهم الف واربعمايه

واربعون واربعة اتساع فاقسم هذا على خمسة اسهم لانا جعلنا كل الف على خمسه والف ومايتان يكون
ستة اسهم واربعة واربعون واربعة اتساع بينهم لان تسع المايه احد عشر وتسع وتسعاها اثنان
وعشرون وتسعان واربعة واربعون واربعة اتساع اربعة اتساع المايه واربعة اتساع المايه
تسعا المايتين فيقسم باقي المال على هذا الحساب وباقي المال سعاية العبد الحي وثلثا الديه وذلك ستة الاف
وسبعمايه وثلثه وثلثون وثلث تقسم بينهم على اثنين وخمسين للابن العافي سته اسهم وتسعان والباقي
للاثنين الاخرين **قال** واذا اوصى الرجل لعبد بعينه يساوي اربعة الاف لا مال له غيره ثم قتل رجل العبد
عمدا وله وليان يعني احدهما فللموصى له ثلثة ارباع فيرد ربع العبد فيضم الى الخمسة الالف التي يوجد من
القاتل يقسم الاثنان على اربعة وخمسين سهما للعافي منها اثنى عشر سهما ما اخذ سهما من نصف ما بقي من
العبد والباقي من الخمسة الالف وللاخر ما بقي وجه ذلك ان مال الموصى كله تسعة الالف درهم خمسة
الاف نصف الدية واربعة الالف قيمة العبد وقد اوصى له باربعة الالف درهم وذلك اكثر من الثلث لان
ثلثه ثلثة الالف وقد اوصى له باربعة الالف فما زاد على الثلث بطل بقدر الوصيه ويأخذ الموصى له ثلثه
ارباع العبد وقيمته ثلثة الالف ويرد ربعه وقيمته الف درهم الى الورثة ونضم ذلك الى نصف الدية ويصير
ستة الالف فنقسم الاثنين على اربعة وخمسين سهما لانه لو لم يوص كان العبد بين الاثنين لكل واحد
الفا درهم فظهر ان حق العافي الفا درهم وحق غير العافي سبعة الالف درهم الفان من العبد وخمسة الالف
من الدية فيجعل كل الف سهما فيجعل حق العافي سهمين وحق غير العافي سبعة اسهم فيقسم الباقي بينهم على
تسعة اسهم سهمان للعافي وسبعة اسهم لاخيه وقال في الاصل يقسم الباقي بينهما على اربعة وخمسين سهما
وانما قال ذلك لان باقي المال ستة الالف خمسة الالف نصف الدية والف من العبد وهو ربعه وقيمته
على سبعة اسهم لا يستقيم فاضرب ستة في تسعة فصار اربعة وخمسين هذا هو المال الكامل كان للذي
عفا سهمين من تسعة مضروبة في ستة فصار اثني عشر ولغير العافي سبعة في تسعة مضروبة في ستة
فيصير اثنين واربعين فيأخذ العافي اثني عشر وغير العافي اثنين واربعين وقال في الاصل للعافي من هذه
الاثنى عشر اربعة ونصف في العبد والباقي في الديه وهو تسعة ونصف وانما قال ذلك لان ربعه
الف درهم ونصف الدية خمسة الاف فصار كل الف على تسعة وصار ربع العبد وهو الف درهم
تسعة الينا فهذه التسعة هي للعافي وغير العافي نصفين لكل واحد اربعة ونصف والباقي في الدية
وانما بين حق كل واحد منهما هاهنا ولم يبين في المسايل التي قبل هذا لان هناك الحق كان مثله في السعاية
والسعاية دراهم كالدية والجنس واحد فاعتبر نصيبهما جملة واما هاهنا مختلف عبد ودراهم فيحتاج
الى ان يظهر ان حقه في العبد كم وفي الدراهم كم فلذلك بين والله اعلم

باب الوصية بالعتق والمحاباة

الاصل عند ابي حنيفه رحمه الله انه اذا اجتمع العتق والمحاباه فان كان الثلث
يسع يعطى كل ذي حق تمام حقه وان ضاق ينظر ان كان الموصي بدا بالمحاباه وثنى بالعتق فالمحاباه
اولى فان فضل شي من المحاباه صرف الى العتق وان لم يفضل يسعى المعتوق في جميع قيمته درا للوصيه
اذا العتق لا يمكن نقضه بعد وقوعه الا بالسعاية وان كان بدا بالعتق وثنى بالمحاباه تحاصا وخير
صاحب المحاباه حتى لا يلزمه زيادة ثمن لم يرض به فان اختار الاخذ كان الثمن بينهما نصفين وان لم يختر
الاخذ رد البيع وصارت الوصيته كلها للعبد بالعتق واما عندهما العتق اولى من المحاباه قدم او اخر
ولا شي لصاحب المحاباه والمحاباه عندهما وساير الوصايا سوا اذا عرفنا هذا فنقول اذا باع الرجل عبدا

في مرضه من اخر بالف درهم وقيمته الفان ثم اعتق عبدا اخر قيمته الف درهم ولا مال له غيرهما فالمحاباة في البيع
اولى من العتق في قول ابي حنيفة رحمه الله لان مال الميت ثلثه الاف العبد الذي باعه وقيمته الفان والعبد الذي
باعه وقيمته الف درهم وثلث ماله الف درهم فيكون كله لصاحب المحاباة ويسلم له العبد بالف درهم لما ذكرنا
ان على قول ابي حنيفة رحمه الله المحاباة اولى ويسعى العبد في قيمته للورثة لان العتق بعد وقوعه لا يحتمل النقض
فيسعى في قيمته وعندهما العتق اولى فيصرف كله الى العتق فيعتق محاباة لان قيمته لا تزاد على الثلث ويقال
للمشتري زد في الثمن الفا اخرى ليسلم لك العبد او رد العبد فان زاد حصل للورثة الفا درهم وذلك ثلثا
ماله وان رد العبد وقيمته الفان حصل للورثة ايضا مثلا ما انفذ بانفيه الوصية قال وان كانت قيمة
العبد الف وخمسمائة بدئ بالمحاباة في قول ابي حنيفة فيقول في هذه المسئلة ان جميع مال الرجل ثلثة
الاف وخمسمائة ووصية الفان وخمسمائة الف درهم محاباة والف وخمسمائة قيمة العبد المعتق فقد
اوصى باكثر من الثلث فيرد الى الثلث وثلث ماله الف ومائة وستة وستون وثلثان فنصيب المحاباة من ذلك
الف درهم فسلم له في قول ابي حنيفة رحمه الله لما ذكرنا وقد بقي من الثلث مائة وستة وستون وثلثا درهم
فيعتق من العبد بمحاباة هذا العبد ويسعى في الباقي وذلك الف درهم وثلثمائة وثلثه وثلثون وثلث لان
قيمة العبد المعتق الف وخمسمائة ونضم ذلك الى ثمن العبد وهو الف درهم فيصير الفين وثلثه وثلثين وثلث
ويكون للورثة وذلك مثلا ما انفذنا فيه الوصية فاستقام على الثلث والثلثين هذا على قول ابي حنيفة
واما عندهما العتق اولى فيصرف الثلث كله اليه وذلك الف ومائة وستة وستون وثلثا درهم ويسعى
فيما بقي الى تمام قيمته وذلك ثلثمائة وثلثه وثلثون وثلث ثم يقال لصاحب المحاباة زد في الثمن الفا اخرى
والا فرد العبد وان زاد في الثمن الفا اخرى فسلم مع السعاية الى الورثة فيحصل للورثة مثلا ما انفذ
بانفيه الوصية وان رد العبد فكذلك لان قيمة العبد الفان والسعاية ثلثه وثلثون وثلث وذلك
مثلا ما انفذ بانفيه الوصية فان مات العبد قبل ان يودي شيا من السعاية فالمشتري بالخيار ان شا
اخذ العبد بالف وثلثمائة وثلثه وثلثين وثلث وان شا ترك وسوا كانت قيمته الفا او الف
وخمسمائة لانه لما مات فقد توي بعض ماله فصار جميع ماله هذا العبد الذي باعه وقيمته الفان
فسلم له ثلثه وذلك ستمائة وستة وستون وثلثا درهم ويقال له اما ان يأخذ العبد بالف وثلثمائة
وثلثه وثلثون وثلث او يرد واما على قولهما ان مات العبد قبل ان يودي شيا فلا وصية لصاحب المحاباة
لان العبد لو كان حيا كانت الوصية كلها للعبد ولم يكن لصاحب المحاباة شي فاذا مات العبد وبقي عليه شي من
السعاية صار بموته مستوفيا الوصية والعبد الذي باع وحابا فيه لا يصح وصية فيه لان العتق اولى
من المحاباة عندهما فيقال لصاحب المحاباة زد في الثمن الى كمال قيمته وذلك الفان او رد العبد وسوا كانت
قيمته الفا او الفا وخمسمائة لما ذكرنا ان العتق اولى عندهما فاذا مات صار مستوفيا الوصية قال
واذا بدا بالعتق ثم حابا فالحاصا في قول ابي حنيفة رحمه الله لما ذكرنا وقد ذكرنا الاختلاف في كتاب
الوصايا في ثلث ماله وهو الف درهم بينهما نصفان فيعتق من العبد نصفه ويسعى في نصف قيمته وخمسمائة
لصاحب المحاباة فان شا المشتري اخذه بالف وخمسمائة وان شا ترك وان اختار نقض البيع رد العبد على
الورثة واخذ دراهمه وعتق العبد كله وبطلت عنه السعاية لان العبد عاد الى الورثة وقيمته الفان
وظهر ان العبد المعتق يخرج من الثلث وان شا اخذه بالف وخمسمائة درهم وسلم له من المحاباة خمسمائة
وذلك نصف الثلث فان اختار اخذ العبد بالف وخمسمائة ووجب على العبد السعاية في خمسمائة ثم مات

العبد

الاول والمشتري بالثلث فالصاحب المعتق الاول
ثلثا وله فيه المعتق

العبد المعتق قبل ان يودي شيا فالمشتري بالخيار ان شا اخذ العبد بالف وستمائة وان شا ترك لان الثلث
كان بينهما نصفان وذلك سهمان من ستة فلما مات العبد صار مستوفيا الوصية ومستوفيا ما عليه من السعاية
فالغينا سهما من ستة بقي خمسة للورثة اربعة اسهم ولصاحب المحاباة سهم وذلك خمس ما بقي والمال الباقي
الفان وخمسه اربعمائة فكان ذلك للمحاباة له فان شا اخذه بالف وستمائة وان شا ترك قال ولو اعتق
ثم حابا ثم اعتق يحاص المعتق الاخر وصورة المسئلة كما ذكرنا انه اذا اعتق عبدا قيمته الف درهم في
مرضه ثم باع عبدا قيمته الفان بالف ثم اعتق عبدا قيمته الف درهم ولا مال له غيرهم فالجواب
على قول ابي حنيفة ان نقول مال الرجل كله اربعة الاف وقد اوصى بثلثه الاف درهم فرده الى
الثلث وثلثه الف وثلثمائة وثلثه وثلثين وثلث فيكون الثلث بين المعتق الاول وبين صاحب
المحاباة نصفين على ما عرف من اصله انه اذا اعتق ثم حابا تحاصا والثلث بينهما نصفان فلصاحب
المحاباة من الثلث ستمائة وستة وستون وثلثا درهم فحابا له ذلك ويزيد في الثمن ثلث الالف
فيقال له اما ان يزيد ذلك او يرد البيع فان اراد اخذه اخذه بثلثي قيمته وهو الف وثلثمائة وثلثه
وثلثون وثلث وثلثا الالف العين له محاباة وذلك ستمائة وستة وستون وثلثا درهم ثم شاركه صاحب
العتق الثاني بينهما نصفين لكل واحد ثلث الالف ويعتق من كل واحد منهما ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته
لان من اصله ان من عتق ثم اعتق تحاصا ولا يشارك المعتق الثاني صاحب المحاباة لان من اصله
انه اذا حابا ثم اعتق بالمحاباة اولى وان رد البيع فالعبد كله للورثة بينهما نصفان لكل واحد
سهما ستمائة وستة وستون وثلثا درهم فيعتق من كل واحد منهما ثلثاه ويسعى في ثلث قيمته واما على قول
ابي يوسف ومحمد وان الثلث للعبدين يعتقان من الثلث والف وثلثمائة وثلثه وثلثون وثلث بينهما
نصفان فيكون لكل واحد منهما مقدار ثلثي قيمته ويسعى كل واحد منهما في ثلث قيمته ولا شي لصاحب المحاباة
فان شا اخذ العبد بالفي درهم وان شا ترك لان عندهما العتق اولى قال ولو اعتق ثم حابا ثم اعتق
ثم حابا ثم اعتق ثم حابا فالثلث بين المعتق الاول وبين صاحبي المحاباة اثلاثا ثم دخل المعتق الاخر فيما
اصاب المعتق الاول فحاصه فيه وصورة المسئلة ما ذكرنا انه اذا اعتق عبدا في مرضه وقيمته الف درهم
ثم باع عبدا بالف درهم وقيمته الفان فوجه ذلك ان نقول ان مال الميت ستة الاف درهم وقد اوصى
باربعة الاف فرد الى الثلث والثلث الفا درهم فيكون للمعتق الاول وصاحبي المحاباة اثلاثا عند ابي حنيفة
لان من اصله ان العتق اذا تقدم المحاباة تحاصا وها هنا احد العتقين تقدم المحاباة فيكون بينهم اثلاثا
ثم المعتق الثاني يشارك المعتق الاول فيما اخذه لما ذكرنا انه اذا اعتق ثم اعتق تحاصا ولا يشارك ايضا المحاباة
الثانية فيما اخذ لان العتق الثاني تقدم على المحاباة الثانية وقد ذكرنا انه اذا اعتق ثم حابا تحاصا
فيقسم ما اخذ المعتق الاول وما اصاب صاحب المحاباة الثانية بينهما وبين المعتق الثاني اثلاثا فيحتاج الى
حساب له ثلث ولثلثه ثلث وذلك تسعة فاجعل ثلث المال على تسعة وثلثاه ثمانية عشر والجميع سبعة وعشرين
سهم اثلاثا ثم ما اخذه المعتق الاول وهو ثلثه وما اصاب المحاباة الثانية وهو ثلثه بينهما وبين المعتق
الثاني فيقسم اثلاثا اصاب كل واحد منهم سهمان وما اخذ صاحب المحاباة الاولى فهو له خاصة لانه تقدم
المعتق الثاني فكان اولى منه هذا وجه المعرفة من طريق السهام واما وجه المعرفة من طريق الدراهم
فنقول ثلث ماله الفا درهم تقسم بين المعتق الاول والمحاباتين اثلاثا لكل واحد منهم ثلث الالفين وذلك
ستمائة وستة وستون وثلثين ثم ما اصاب المعتق الاول والمحاباة الثانية وذلك الف وثلثمائة وثلثه وثلثون

وثلث بينهما وبين المعتق الثاني اثلاثا اصاب كل واحد منهما اربعمائة واربعة واربعون واربعة اتساع درهم
لما اصاب المحاباة الاولى فلا يشارك صاحبه احد لما ذكرنا انه تقدم العتق الثاني فيكون له ثلث الالفين وذلك
ستمائة وستة وستون وثلثان ويقال له اما ان ناخذ بالالف وثلث الالف وذلك الف وثلثمائة وثلثة
وثلثون وثلث او يرد البيع وحصل للمحاباة الثانية اربعمائة واربعة واربعون واربعة اتساع وذلك
محاباته ويقال له اما ان ناخذ العبد بالف وخمسمائة وخمسة وخمسين وخمسة اتساع درهم او يرد البيع
واما المعتق الاول فعتق منه اربعمائة واربعة واربعون واربعة اتساع درهم ويسعى في باقي قيمته الف
درهم وكذلك المعتق الثاني هذا اذا اختار عتق العبدين ولو انهما ردا البيع كان الثلث كله وهو الفان
للمعتقين فيعتقان بغير سعاية وحصل للورثة عبدان قيمتهما اربعة الاف واستقام على الثلث
والثلثين واما على قول ابي يوسف ومحمد العتق اولى على كل حال تقدم او تاخر والثلث الفان فيصرف الى
العبدين وقيمة كل واحد منهما الف فعتقا من غير سعاية فيقال للمشتري اما ان ناخذ كل واحد بالعين
او يترك فان اختارا الاخذ او اختارا الرد او اختار احدهما الاخر والاخر الرد عتق العبدان بغير سعاية
لان الثلث يصرف اليهما على مذهبهما **قال** اوصى بمحاباة ثم بعتق ثم بمحاباة فالثلث بين صاحبي المحاباة الاخرى بحصة
فيه وهذا قول ابي حنيفة لان المذهب عنده ان المحاباة اذا تقدمت العتق كانت المحاباة اولى ثم المحاباة
الثانية تشارك الاولى لانها محاباة مثلها فيكون بينهما نصفين ثم المعتق يشارك المحاباة الثانية فيما
اصابه وهو نصف الثلث فيكون بينهما نصفين لان العتق تقدم على المحاباة الثانية ومن مذهبه
ان العتق اذا تقدم على المحاباة تحاصا فصار للمعتق ربع الثلث ولصاحب المحاباة الاولى نصف الثلث
ويسعى العبد فيما بقي من قيمته هذا وجه المعرفة من طريق السهام فاما وجه المعرفة من طريق الدراهم
فنقول ماله خمسة الاف لان العبد الاول كانت قيمته الفين والعبد الذي اعتقه قيمته الف درهم
والعبد الثالث الذي باعه اخرا قيمته الفان فجميع ذلك خمسة الاف وثلثه الف وستمائة وستة وستون
وثلثا درهم نصفه هذا للمحاباة الاولى وذلك ثمانمائة وثلثة وثلثون وثلث فان شاء اخذ العبد الذي
بيع منه بالف ومائة وستة وستين وثلثي درهم وان شاء رد البيع كان للمحاباة الثانية مثل ذلك ايضا
الا ان المعتق يشاركه في ذلك فينقسم نصف الثلث وذلك ثمانمائة وثلثة وثلثون وثلث بينه وبين
المعتق لكل واحد منهما اربعمائة وستة عشر وثلثا درهم ولصاحب المحاباة الثانية هذا القدر وهو
بالخيار ان شاء اخذ العبد الذي باع منه بالف وخمسمائة وثلثة وثمانين وثلث وان شاء رد البيع والمعتق
يسعى في خمسمائة وثلثة وثمانين وثلث وعتق منه قدر اربعمائة وستة عشر وثلثي درهم هذا اذا
اجاز البيع وان نقض البيع صار الثلث كله للعبد المعتق كله واما عندهما العتق العبد ويصرف الثلث
اليه والثلث الف وستمائة وستة وستون وثلثا درهم وقيمة العبد الف ويبقى من الثلث ستمائة وستة
وستون وثلثا درهم بين صاحبي المحاباة نصفان لكل واحد ثلثمائة وثلثة وثلثون وثلث درهم **قال**
ولو حابا ثم اعتق ثم حابا ثم اعتق فعلى قول ابي حنيفة الثلث بين صاحبي المحاباة نصفان لان المذهب عنده
ان المحاباة اذا تقدمت كانت اولى ثم ما اخذ من المحاباة الاولى يشاركه صاحب المحاباة الثانية لان العتق
تقدم عليه ومن مذهبه ان العتق اذا تقدم تحاصا ثم يشارك المعتق الاول المعتق الاخر فيما اصابه من
ذلك لانه مثله وانما شارك المحاباة الاولى الثانية لانهما من جنس واحد فلا يعتبر فيه التقديم والتاخير
هذا وجه المعرفة من حيث السهام واما وجه المعرفة من جهة الدراهم فهو ان نقول ثلث المال الفا

درهم

درهم وقد اوصى باربعة الاف درهم فيرد الى الثلث بين صاحبي المحاباة لكل واحد الف درهم الف لصاحب
المحاباة الاولى خاصة فيسلم له وصيته كلها وياخذ العبد الذي باع منه بالف درهم وما اصاب صاحب
المحاباة الثانية وهو الف يكون بينه وبين المعتق الاول نصفين يكون له واحد خمسمائة فيقال له سلم له
المحاباة وهي خمسمائة فان شاء اخذ العبد الذي باع منه بالف وخمسمائة وان شاء ترك واما
الخمسمائة التي اصاب المعتق الاول يكون بينه وبين المعتق الثاني لكل واحد منهما مائتان وخمسون فيعتق
من كل واحد منهما اربعة وتسعين في ثلثة ارباع قيمته وهو سبعمائة وخمسون هذا على قول ابي حنيفة
واما على قولهما فالثلث بين المعتقين وذلك الفان فيعتقان مجانا لان قيمة كل واحد منهما الف درهم
وبطلت وصية المشتريين فيقال لهما اما ان ياخذ كل واحد منهما العبد الذي باع منه بالفي درهم او
يترك وانهما فعلا يحصل للورثة مثلا ما نفذنا فيه الوصية بالعتق لان المذهب عندهما ان العتق اولى
على ما ذكرنا **قال** واذا تصدق الرجل في مرضه على رجل بالف درهم وقبضها او وهبها لذي رحم
محرم وقبضها وهو غير وارث ثم اعتق عبدا ثم مات بدي بالعتق في قولهم جميعا لان العتق المنجز اولى
من ساير الوصايا لانه لا يحتمل الفسخ واما الصدقة وان كان لا يملك فسخها والرجوع فيها وكذلك الهبة
من ذي الرحم المحرم لانه يحتمل الفسخ بحال وهو ان يكون على الميت ديون فجاز ان يفسخها اذا كان
في الوصية عتق واما المحاباة فلا يرد عليها الفسخ بحال لانه ان كان عليه دين فلا تفسخ المحاباة الا
بعد رد المشتري البيع ولا تفسخ ايضا لاجل العتق ولو لم يعتق ولكنه حابا بدي بالمحاباة في قول ابي حنيفة
رحمه الله وعندهما المحاباة وساير الوصايا سوا يتحاصون في الثلث على ما ذكرنا والله تعالى اعلم بالصواب

باب الوصية في العين والدين على الاجنبي

قال واذا كان للرجل مائة درهم عينا ومائة درهم دينا على اجنبي فاوصى لرجل بثلث ماله فانه ياخذ ثلث العين وما خرج من الدين بعد
ذلك اخذ ثلثه حتى يخرج الدين كله لان مال الميت هو المائة العين والدين كالتاوي وليس الدين الا حق
المطالبة فاذا خرج الدين اخذ ثلثه لانه صار عينا ولانه لو اخذ ثلث جميع المال من العين ادى ذلك
الى تفضيل الموصى له على الورثة لانه لو اخذ ثلث الكل وهو ستة وستون وثلثا درهم يحصل للورثة
ثلثة وثلثون وثلث درهم وهذا لا يجوز وكذلك لو كان اوصى له بثلث المائة العين وثلث المائة الدين
لما ذكرنا **قال** واذا اوصى لرجل بثلث ماله ولاخر بثلث المائة العين فاقتسما ثلث المائة العين
نصفين لاستواريهما في ذلك لان الموصى له بثلث ماله موصى له بثلث العين لانه ماله فالموصى له بثلث
العين كذلك ايضا فان خرج من الدين خمسون درهما ضم الى العين فكان الثلث خرج ذلك على
خمسة اسهم لصاحب ثلث العين سهمان في العين والباقي مقسوم بين صاحب ثلث المال والورثة على ثلثة
عشر سهما لان صاحب العين في العين الثلث لا غير وذلك ثلثة وثلثون وثلث وحق صاحب المال في ثلث
جميع المال وصار ماله مائة وخمسون وثلثه خمسون فاما الخمسون التي خرج لا حق لصاحب العين في ذلك
لان وصيته في المائة العين فيجعل الخمسون على ثلثة اسهم للموصى له بثلث المال سهم ووصيته في المائة
سهمان لان العين مثلا ما خرج من الدين فيصير له ثلثة اسهم وللموصى له بثلث العين وصيته في العين خاصة
وذلك سهمان فيقسم الثلث بينهما على خمسة صار الجميع خمسة عشر وثلث المال خمسون درهما يقسم بينهما
اخماسا سهمان لصاحب العين يكون له خاصة في العين وذلك عشرون درهما والباقي من العين وهو ثمانون
نضم الى ما خرج من الدين وهو خمسون فيقسم بين الموصى له بثلث المال وبين الورثة على ثلثة عشر سهما للموصى

له بالثلث ثلثه وللورثة عشرة على ما ذكر في الاصل وانما يضم نصيبه اليه بالثلث داخلا الورثة فيقاسم الورثة ولكن والضم لا تزداد حقه ولا ينتقص لانه بعد الضم نصيبه ثلثون وقبل الضم نصيبه ثلثون ايضا وذلك ثلثة اخماس خمسين على ما ذكرنا الا انه مع هذا نضم حتى ان المال اذا هلك بعضه كان التوا عليه وعلى الورثة على قدر سهامهم قال ولو كان اوصى بثلث العين لرجل وبثلث العين والدين لاخر ولم يخرج من الدين شي فانهما يقتسمان ثلث العين نصفين لان نصيبهما في العين سوا ولو خرج من الدين خمسون درهما ضمت الى العين وكان لصاحبي الوصية ثلث ذلك خمسون درهما بينهما اثلاثا الثلث لصاحب الوصية في العين والثلثان للاخر على قول ابي يوسف ومحمد وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله الجواب في هذه المسئلة كالمسئلة الاولى سوا انقسم الثلث بينهما على خمسة كما في المسئلة الاولى واصل المسئلة ان الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث في قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يضرب بجميع ذلك في هذه المسئلة الموصى له بثلث العين والدين يضرب بثلثي المائة وخمسة وستون وثلثا درهم وصاحب العين يضرب بثلث العين وهو ثلثه وثلثون وثلث درهم فاجعل اصل السهام بينهما وهو ثلث وثلثون وثلث فيصير حق صاحب العين سهما وحق الاخر سهمان فيقسم الثلث بينهما على ذلك وصار الجميع تسعة فما اصاب صاحب العين فهو له في العين خاصة وهو ستة عشر وثلثا درهم والثلثان من الخمسين وهو ثلث وثلثون وثلث للموصى له بثلث العين والدين وليس هذا كالمسئلة الاولى لان في المسئلة الاولى اوصى بثلث ماله مرسلا لان ماله المائة العين وما خرج من الدين وهو خمسون درهما فاما ما لم يخرج من الدين فذلك ليس من ماله لانه كالتاوي فيضرب بالثلث واما في هذه المسئلة اوصى له بثلث العين والدين مقيدا فيضرب بثلث جميعه وذلك ستة وستون وثلثا درهم وان كان ذلك اكثر من ثلث ماله واما على قول ابي حنيفة فالموصى له باكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث فهو كان اوصى له بستة وستين وثلثي درهم الا انه لا يضرب باكثر من الثلث في المال الحاضر والمال الحاضر ثلثه وخمسون درهما قال ولو كان الدين مايتي درهم واوصى لرجل بثلث العين ولاخر بثلث الدين فثلث العين للموصى له بثلث العين خاصة لانه انه حق صاحب العين في العين وما انه في العين لصاحب الدين حقا فلا يكون له شي من ذلك فان خرج من الدين خمسون ضم الى المائة العين فيوخذ ثلثه وذلك خمسون ويقسم بينهما على خمسة لصاحب العين سهمان في العين ولصاحب الدين ثلثه وذلك ثلثون درهما في الدين خاصة لانا نجعل المائة العين على ستة اسهم لحاجتنا الى حساب له ثلث ونصف وذلك ستة فاذا جعلت المائة على ستة اسهم جعلت خمسين على ثلثة اسهم فصاحب ثلث العين يضرب بثلث العين وذلك سهمان وصاحب ثلث الدين وصيته ستة وستون وثلثان وذلك ثلثا المائة وهو اربعة اسهم الا انه لا يضرب باكثر مما خرج وقد خرج من الدين خمسون وذلك نصف المائة وهو ثلثة اسهم وثلث المال خمسون درهما المائة العين وخمسون درهما مما خرج من الدين فيقسم الخمسون بينهما على قدر حقهما سهمان للموصى له بالعين وذلك عشرون درهما كله في العين لانه لا وصية له في الدين فلصاحب الدين ثلثون درهما وذلك ثلثة اخماس الثلث ياخذها مما خرج من الدين قال ولو كان اوصى بثلث ماله لرجل وبثلث الدين لاخر وقد خرج من الدين خمسون درهما اقتسم صاحبا الوصية الثلث نصفين في قولهم جميعا اما قبل خروج الدين فلانه لا شي لصاحب الوصية بالدين لانه انما ثبت حقه في الدين وما ثبت حقه في العين ولصاحب الوصية بثلث المال ثلث العين وذلك ثلثه وثلثون وثلث ثم اذا خرج من الدين خمسون درهما اقتسم صاحبا الوصية الثلث نصفين بالاتفاق وصورة المسئلة على ما ذكرنا انه ترك مائة درهم

عينا

عينا ومايتي على اجنبي دينا فاوصى لرجل بثلث ماله وبثلث الدين لاخر اقتسما ثلث المال نصفين بالاتفاق على اختلاف المذهبين اما على قول ابي حنيفة رحمه الله فيقسم على طريق المنازعة فنقول اجتمع في الخمسين الخارجة وصيتان وصية بجميعه ووصية بثلثه لان صاحب ثلث المال لا يدعي الا الثلث وصاحب الوصية بثلث الدين يدعي جميعه لان ثلث الدين ستة وستون وثلثا درهم الا انه لا يضرب باكثر مما خرج وخمسون درهما اصل الفريضة من ثلثة لحاجتنا الى حساب له ثلث فصاحب ثلث الدين يدعي الكل كله وصاحب ثلث المال يدعي ثلثه اسهم فسهمان خلا عن دعوى صاحب ثلث المال فسلمت لصاحب الدين بلا منازعة وسهم اخر استوت منازعتهما فيه فيقسم بينهما نصفين فانكسر على سهمين فاضرب اثنين في ثلثة فيصير ستة فصاحب ثلث المال لا يدعي الا الثلث وذلك سهما واربعة اسهم خلت عن دعواه وسلمت لصاحب ثلث الدين بلا منازعة سهمان اخران استوت منازعتهما فيهما فيقتسمانهما بينهما نصفين فصار لصاحب ثلث المال سهم من الدين ولصاحب ثلث الدين خمسة كله من الدين فلما صار الخارج من الدين وهو خمسون على ستة صارت المائة العين على اثني عشر سهما اعطي الموصى له بثلث المال ثلثه وذلك اربعة فصارت له خمسة اسهم سهم في الدين واربعة في العين ولصاحب الدين خمسة كلها في الدين فلهذا قلنا ان الثلث بينهما نصفين فما اصاب صاحب الدين وذلك خمسة وعشرون فهو له فيما خرج من الدين وما بقي من الثلث وذلك خمسة وعشرون يضم الى ما في يدي الورثة وذلك مائة فيقسم بين الورثة والموصى له بثلث المال على خمسة اسهم سهم من ذلك للموصى له بثلث المال واربعة اسهم للورثة لان حق الموصى له نصف الثلث وذلك خمسة وعشرون وحق الورثة مائة فاجعل كل خمسة وعشرين سهما فصار الجميع خمسة اسهم فالخمس وذلك خمسة وعشرون للموصى له بثلث المال فيما خرج من الدين بينهما وذلك ثمانية وثلث وثلثا وذلك ستة عشر وثلثا درهم فيكون للورثة من العين ثلثة وثمانون وثلث ومن الذي خرج من الدين ستة عشر وثلثا درهم هذا على قول ابي حنيفة واما على قولهما فيقسم على العول والخارج من الدين وهو خمسون يدعي صاحب الدين كله وصاحب ثلث المال ثلثه وصاحب الدين يضرب بالجميع ثلثه وصاحب ثلث المال بسهم فيصير اربعة ولما صار هذا على اربعة اسهم لانه لا عول فيها ولصاحب ثلث المال سهمان وقد كان له من الدين سهم ولصاحب ثلث الدين ثلثه فاستوت وصيتهما فاقتسما بينهما نصفين قال ولو كان اوصى بثلث العين والدين لرجل وبثلث الدين لاخر وصورة المسئلة ما ذكرنا انه ترك مائة عينا ومائتي درهم على رجل دينا فاوصى لرجل بثلث العين والدين ولاخر بثلث الدين فللموصى له بثلث العين والدين ثلث العين لانه انما ثبت له الحق في العين ولا شي لصاحب الدين في العين لانه ما ثبت له الحق في العين فان خرج من الدين خمسون درهما ضممته الى العين فكان ثلث ذلك وهو خمسون بين صاحبي الوصية على ثمانية اسهم على قول ابي يوسف ومحمد ووجه ذلك ان ما خرج من الدين يدعي صاحب العين والدين جميعه ويدعي صاحب الدين جميعه ايضا فيضرب كل واحد منهم بجميع دعواه وذلك ثلثه ولما جعل خمسين على ثلثة صارت المائة العين على ستة لانها مثلا ذلك فللموصى له بثلث العين والدين ثلث ذلك سهمان فيكون لصاحب العين والدين خمسة اسهم سهمان من العين وثلثة اسهم من الدين وللموصى له بثلث الدين ثلثة اسهم كلها في الدين فيقسم الثلث بينهما على ثمانية اسهم لصاحب ثلث الدين ثلثه كلها في الدين وذلك ثلثه اثمان خمسين درهما وهي بالدرهم ثمانية عشر درهما وثلثة ارباع درهم ولصاحب ثلث العين والدين خمسة اثمان وذلك بالدراهم احد وثلثون درهما وربع درهم من ذلك خمسا وهو ما في العين وهو اثنا عشر درهما ونصف ياخذ من العين ثلثة اخماس ما اصاب وهو ثلثه اثمان الثلث فما خرج من الدين ويبقى مما خرج من الدين اثنا عشر درهما ونصف وهو للورثة وكملت لهم مائة درهم وللموصى لهما خمسون هذا على قولهما فاما قول ابي

وهو بالدراهم ثمانية عشر درهما وثلثة ارباع درهم ياخذها مما خرج من الدين صح

حنيفة رحمه الله فالثلث بينهما اثلاثا للموصى له بثلث الدين الثلث وللآخر الثلثان ووجه ذلك ان نقول لما ان ما خرج
من الدين وهو خمسون يدعيه صاحب ثلث العين والدين ويدعيه ايضا صاحب ثلث الدين فاجعل ذلك بينهما نصفين
فلما صار الثلث وهو خمسون على سهمين صارت المائة العين على اربعة اسهم للموصى له بثلث العين والدين من ذلك
الثلث واربعة ليس لها ثلث صحيح فانكسر في الثلث فاضرب ثلثه في اربعة فتصير اثنا عشر فلما صارت المائة العين
على اثنى عشر صار الخمسون الذي خرج من الدين على ستة فيجعل ذلك بينهم نصفين لكل واحد ثلثة فصار للموصى
له بثلث العين والدين سبعة اسهم ثلثة من الدين واربعة من المائة العين الا انه اكثر من ثلث ماله لان المال
كله كان ثمانية عشر وثلثه ستة والمذهب عنده ان الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث فاطرح منها
سهما واحدا فصارت له ستة اسهم وللموصى له بثلث الدين ثلثة فيكون على الثلث والثلثين فيقسم الخمسون
على تسعة اسهم ثلثة اسهم منها لصاحب ثلث الدين في الذي خرج من الدين وذلك ثلث الثلث وهو من الدراهم
ستة عشر وثلث درهم وما اصاب ستة اسهم وهو ثلثا الثلث لصاحب ثلث العين والدين وذلك ثلثة
وثلثون وثلث ثلثة اسباعه في الدين واربعة اسباعه في العين لان حقه في المالين كان سبعة وانتقص منه
سهم فيكون النقصان على المالين والباقي على المالين قال لو اوصى لرجل بخمسيها بثلث العين وصورة
المسألة ما ذكرنا انه ترك مائة عينا ومائتين على اجنبي دينا واوصى بثلث العين والدين لرجل وبثلث الدين لآخر
واوصى لرجل آخر بخمسيها بثلث العين فالجواب فيه ان ثلث العين بين صاحب ثلث العين وبين صاحب ثلث العين
والدين نصفين لاستوائهما لانه لو اوصى لكل واحد منهما بثلث العين ولا حق لصاحب الدين في العين لانه
ما اثبت له حقا فيه فان خرج من الدين خمسون درهما ضم ذلك الى العين ويقسم الثلث بينهما وهو خمسون درهما
على عشرة اسهم على قول ابي حنيفة ومحمد على قياس قول ابي حنيفة يقسم الثلث بينهم على ثلثة عشر سهما
اما على قولهما فلان المذهب عندهما ان كل واحد منهما يضرب بجميع حقه فاجعل المائة العين على ستة اسهم
لحاجتنا الى حساب له ثلث ونصف وذلك ستة فاذا جعلنا المائة على ستة كانت الخمسون على ثلثة اسهم
فنقول اجتمع في الخمسين الخارج وصيتان وصية صاحب الدين ووصية صاحب العين فيضرب كل واحد بجميعه
ووصية صاحب العين في ثلث العين فيضرب بسهمين ووصية صاحب العين والدين في العين سهمان ايضا
فيضرب به ووصيته في الدين ثلثة اسهم فصار جميع وصيته خمسة اسهم ووصية صاحب الدين ثلثة
اسهم فصار جميع وصيته خمسة اسهم ووصية صاحب ثلث الدين ثلثة اسهم فصار جملة الوصايا عشرة
اسهم فاذا كان كذلك قسم الثلث وهو خمسون درهما فاخذ ذلك من المائة العين وما اصاب ثلثة اسهم
من عشرة فهو لصاحب الدين ياخذها من الخارج من الدين وذلك خمسة عشر وما اصاب خمسة اسهم فهو
لصاحب ثلث العين والدين سهمان في العين وذلك عشرة او ثلثة في الدين وذلك خمسة عشر سهما فما اخذ
من العين عشرون درهما عشرة لصاحب العين وعشرة لصاحب العين والدين وما اخذ من الدين
ثلثون درهما خمسة عشر اخذ صاحب الدين وخمسة عشر اخذ صاحب العين والدين ويبقى عشرون
درهما من الخارج من الدين فيكون للورثة وكملت المائة للورثة للموصى لهم خمسون فاستقام على الثلث
والثلثين واما على قول ابي حنيفة رحمه الله يقسم الثلث بينهم على ثلثة عشر سهما لان المذهب عنده ان كل
واحد منهما لا يضرب بجميع حقه فلا يقسم على العول بل يكون بينهما نصفين وقد جعلنا الخارج من
الدين على ثلثة اسهم فيقسم بينهما فانكسر بالنصف فنصيره ستة واذا صار ثلث المال ستة وهو خمسون
صارت المائة العين على اثنى عشر سهما فلصاحب ثلث العين والدين منها اربعة من العين ومن الدين ثلثة

فذلك

فذلك سبعة اسهم وهو اكثر من ثلث ماله لان ثلث ماله ستة والمذهب عنده ان الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب
الا بالثلث فيكون ستة وللموصى له بالعين ثلثة ايضا اربعة ولصاحب ثلث الدين ثلثة فيكون جملته ثلثة عشر
سهما فيقسم الثلث وهو خمسون سهما على ثلثة عشر سهما فما اصاب اربعة اسهم فهو للموصى له بالعين
ويكون ذلك في العين وما اصاب ثلثة فهو للموصى له بالدين ويكون ذلك في الخارج من الدين وما اصاب ستة
اسهم فهو للموصى له بثلث العين والدين ثلثة اسباعه في الدين واربعة اسباعه في العين لما ذكرنا ان حقه
كان في المالين سبعة الا انه انتقص سهم فيكون النقصان على المالين والباقي على المالين قال ولو لم
يكن اوصى لاحدهم بثلث العين والدين ولكنه اوصى له بثلث ماله مرسلا والمسألة مصورة كما ذكرنا انه ترك
مائة عينا ومائتي درهم على رجل دينا واوصى لرجل بثلث العين وثلث الدين لآخر واوصى لآخر بثلث ماله فالجواب
فيه انه لا حق لصاحب الدين في العين لما ذكرنا انه ما اثبت له حقا في العين وثلث المائة العين بين صاحب العين
وبين صاحب ثلث المال نصفين لاستوائهما في ذلك فان خرج من الدين خمسون درهما فالثلث بينهم على ثمانية
سهمان منها لصاحب وصية العين وثلثة منها لصاحب ثلث المال وثلثة لصاحب ثلث الدين على قول ابي
يوسف ومحمد لان المذهب عندهما انه يقسم على العول فاجعل ما خرج من الدين على حساب له ثلث لحاجتك
الى الثلث وذلك ثلثة وصاحب الدين يدعي جميعه وصاحب ثلث المال يدعي ثلثه وصاحب الدين يضرب بجميعه
ثلثة وصاحب ثلث المال يضرب بثلثه فصار ذلك على اربعة اسهم فلما صار الخمسون بعد العول على اربعة
اسهم صارت المائة على ستة اسهم لانه لا عول فيها فوصية صاحب العين بثلث العين وذلك سهمان
ووصية صاحب ثلث المال سهمان ايضا وذلك ثلث العين ايضا وذلك سهمان فيصير جملة ذلك ثمانية اسهم
فيقسم ثلث المال وهو خمسون درهما بين اصحاب الوصايا على ثمانية اسهم فما اصاب ثلثة اسهم وذلك ثلثة اثمان
خمسين لصاحب الدين جميع ذلك في الدين وهو من الدراهم ثمانية عشر وثلثة ارباع وما اصاب سهمين وهو
ثمنا الثلث لصاحب ثلث العين وذلك في العين وهو اثنا عشر ونصف وما بقي من العين والدين اقتسمه الورثة
والموصى له بثلث المال على تسعة عشر سهما الا انا جعلنا الثلث على ثمانية فجميع المال يكون اربعة وعشرين سهما
فاعطينا ثلثة اسهم صاحب ثلث الدين واعطينا سهمين صاحب ثلث العين بقي تسعة عشر وثلثة اسهم منها
للموصى له بثلث المال ثلثة منها في الدين وثلثة منها في العين وستة عشر سهما للورثة لما ذكرنا من قبل ان
الموصى له بثلث المال شريك الورثة هذا على قولهما واما على قول ابي حنيفة يقسم الثلث بينهم على طريق المنازعة
فيقسم الثلث بينهم على اربعة عشر سهما لان الخارج من الدين يدعي صاحب الدين كله وصاحب ثلث المال
يدعي ثلثه فاجعل على ستة اسهم لحاجتك الى حساب له ثلث ولثلثه نصف وذلك ستة فصاحب ثلث المال
يدعي سهمين واربعة خلت عن دعواه وسلمت لصاحب وصية العين بلا منازع وسهمان آخران استوت
منازعتهما فيهما فيقسم بينهما لكل واحد سهم فصار لصاحب ولصاحب الدين خمسة اسهم ولصاحب ثلث المال
سهم فلما صار الخارج والخارج من الدين على ستة اسهم فالمائة العين يكون على اثني عشر سهما فصاحب ثلث
المال يضرب بالثلث اربعة وصاحب ثلث العين يضرب باربعة فصارت جملة الوصايا اربعة عشر سهما
وجميع المال اثنان واربعون سهما فيقسم ثلث المال وهو خمسون درهما بينهم على اربعة عشر سهما فما اصاب
خمسة اسهم فهو لصاحب الدين كله في الدين وذلك تسعا الثلث ونصف سبع الثلث لصاحب ثلث المال في
الدين لان كل سبع من اربعة عشر سهمان وما اصاب اربعة اسهم فهو لصاحب الوصية في العين فذلك سبعا
الثلث لصاحب العين من العين وما بقي من العين والدين اقتسمه الورثة والموصى له بثلث المال على ثلثه

بيان
فيصير

وثلثين سهما لانا جعلنا الثلث على اربعة عشر فجميعه يكون اثنين واربعين فاعطينا خمسة اسهم لصاحب ثلث الدين واربعة اسهم لصاحب ثلث العين بقي ثلثة وثلثون خمسة اسهم لصاحب ثلث المال وثمانية وعشرون للورثة ذكرنا ان الموصى له بثلث المال شريكا للورثة **قال** ولو اوصى مع هذا بثلث العين والدين لآخر وصورة المسئلة ما ذكرنا انه ترك مائتي درهم عينا ومائة درهم دينا على رجل واوصى بثلث العين لرجل وبثلث الدين لآخر واوصى بثلث ماله لرجل واوصى مع هذا بثلث العين والدين فالجواب فيه ان ثلث العين بين الموصى له بثلث المال وبين الموصى له بثلث العين وبين الموصى له بثلث العين والدين اثلاثا لاستواء دعوى كل واحد منهما في ثلث العين ولا شيء لصاحب ثلث الدين في العين حتى يخرج من الدين شيء لما ذكرنا انه لم يوجب لصاحب الدين حقا في العين وان خرج من الدين خمسون درهما اقتسم على العول على قول ابي يوسف ومحمد فاجعل الخمسين على ثلثة لحاجتنا الى حساب له ثلث فاذا جعلت الخمسين على ثلثة صارت المائة العين على ستة اسهم وصاحب ثلث الدين يضرب بكل ما خرج من الدين وهو ثلثة وصاحب ثلث العين يضرب بثلث العين وذلك سهمان وصاحب المال يضرب بثلث المال وهو ثلث العين وذلك سهمان وثلث ما خرج من الدين وذلك سهم وصاحب ثلث العين وثلث الدين يضرب بثلث العين وذلك سهمان وما خرج من الدين وهو ثلثة اسهم فصار دعواه في خمسة اسهم فيجعل الثلث وهو خمسون درهما على ثلثة عشر سهما فما اصاب ثلثة اسهم فهو لصاحب ثلث الدين وذلك فيما خرج من الدين وما اصاب سهمين فهو لصاحب ثلث العين يأخذ من العين وما اصاب خمسة اسهم فهو لصاحب ثلث العين وثلث الدين سهمان في العين وثلثة اسهم في الدين وما بقي من العين والدين اقتسمه الورثة والموصى له بثلث المال على تسعة وعشرين سهما لان الثلث كان ثلثة عشر فجميع المال يكون تسعة وثلثين فاعطينا خمسة اسهم لصاحب ثلث العين والدين وثلثة اسهم صاحب ثلث الدين وسهمين صاحب ثلث العين بقي تسعة وعشرون اقتسمه الموصى له بثلث المال والورثة على تسعة وعشرين فما اصاب ثلثة اسهم فهو لصاحب ثلث المال سهم في الدين وسهمان في العين بقي ستة وعشرون فهو للورثة وهذا على قولهما واما على قول ابي حنيفة رحمه الله تقسم على طريق المنازعة فنقول الخارج من الدين وهو خمسون اجتمع فيه ثلث وصايا فصاحب ثلث الدين يدعي جميعه وصاحب ثلث العين والدين يدعي جميعه ايضا وصاحب ثلث المال يدعي ثلثه فاحتجت الى حساب له ثلث وذلك ثلثة فصاحب ثلث الدين يدعي جميعه ثلثة وصاحب ثلث العين والدين كذلك وصاحب ثلث المال يدعي ثلثه سهما واحدا فالسهمان خلا عن دعوى صاحب ثلث المال وسلم لصاحب ثلث الدين ولصاحب ثلث العين والدين بلا منازعة لكل واحد منهما سهم وسهم آخر استوت منازعة الثلثة فيه فيقسم بينهم اثلاثا فانكسر على ثلثة فاضرب ثلثة في ثلثة فتصير تسعة فصاحب ثلث المال لا يدعي الا الثلث وذلك ثلثة وستة اسهم خلا عن دعواه وسلم لصاحب ثلث الدين ولصاحب ثلث العين والدين بلا منازعة لكل واحد منهما ثلثة اسهم وثلثة اسهم استوت منازعته في ذلك فيقسم بينهم اثلاثا لكل واحد سهم صار لصاحب ثلث الدين اربعة ولصاحب ثلث العين والدين اربعة ولصاحب ثلث المال سهم فما صار لثلث المال وهو الخارج من الدين وذلك خمسون درهما على تسعة صار ثلث المال وهو المائة العين على ثمانية عشر والجميع تسعة وعشرون ثم يدعي صاحب ثلث العين والدين ثلث العين وهو ستة اسهم فصار جميع دعواه عشرة اسهم اربعة في الدين وستة في العين وثلث المال تسعة والمذهب عند ابي حنيفة ان الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث فاطرح منه سهما فصارت وصيته تسعة اسهم وصاحب ثلث المال يدعي ثلث العين وهو ستة اسهم فصار دعواه سبعة اسهم سهم في الدين وستة

في العين وصاحب ثلث العين يدعي من العين ثلثها وهو ستة اسهم وصاحب ثلث الدين يضرب باربعة في الدين فصار جملة وصاياه ست وعشرون سهما فاجعل هذا ثلث المال وثلث المال مثلا ذلك وذلك اثنان وخمسون وجميع المال ثمانية وسبعون فيقسم الثلث بينهم وذلك خمسون درهما على ستة وعشرين سهما فما اصاب ستة فهو لصاحب العين كله في العين لانه لم يثبت له حقا في الدين وما اصاب اربعة فهو لصاحب الدين كله في الدين لانه ما اثبت له حقا في العين وما اصاب تسعة اسهم فهو لصاحب ثلث العين والدين اربعة اعشار في الدين وستة اعشار في العين لان السهم المطروح من المالين وما بقي مما خرج من الدين والعين اقتسمه الورثة وصاحب ثلث المال على تسعة وخمسين سهما لانا جعلنا ثلث المال على ستة وعشرين فجميع المال يكون ثمانية وسبعين فاعطينا ستة اسهم صاحب ثلث العين واربعة اسهم صاحب ثلث الدين وتسعة اسهم صاحب ثلث العين والدين فبقي تسعة وخمسون فما اصاب تسعة اسهم فهو للموصى له بثلث المال سهم فيما خرج من الدين وستة اسهم في العين وما بقي فهو للورثة وذلك اثنان وخمسون وفي الكتاب خرجه على النصف فقال تقسم الثلث بينهم على ثلثة عشر سهما ونحن خرجناه على ضعف ذلك وذلك ستة وعشرون وقال في الاصل لصاحب العين ثلثة ونحن اعطيناه ضعف ذلك ستة وقال لصاحب ثلث الدين سهمان ونحن اعطيناه اربعة اسهم ضعف ذلك وقال لصاحب ثلث العين والدين اربعة ونصف ونحن اعطيناه ضعف ذلك تسعة وقال في الاصل فيكون سهمان وتسعة اعشار سهم من ذلك في العين وسهم وثمانية اعشار سهم في الخارج فذلك كله اربعة ونصف وانما قال ذلك لانه كان اصابه من العين ستة اختصر على نصفه ثلثة ثم طرحنا من كل سهم عشره لان حقه كان من عشرة اسهم قد طرحت منه سهما وهو عشر نصيبه فقد طرحت من كل سهم عشره فاذا طرحت من ثلثة اسهم ثلثة اعشار سهم بقي سهمان وسبعة اعشار سهم كما ذكر في الاصل ثم قال وسهم وثمانية اعشار فيما خرج من الدين لان حقه كان في الدين اربعة فلما اختصر على النصف صار سهمين فاذا طرحت من كل سهم عشره بقي سهم وثمانية اعشار سهم ثم قال وما بقي من المال اقتسمه الورثة وصاحب ثلث المال على تسعة وعشرين سهما ونصف ونحن قسمناه على ضعف ذلك وذلك تسعة وخمسون وقال لصاحب ثلث المال اربعة ونصف ونحن اعطيناه ضعف ذلك فقد رضي محمد بالكسر **قال** ولو خرج الدين كله كان ثلث جميع المال تسعة بين اصحاب الوصايا على تسعة اسهم لان الوصية قد تغيرت بخروج جميع الدين فتغير القسمة لان ثلثها له حتى الآن كان خمسون والآن صار مائة فنقول اجتمع في المائتين الدين ثلث وصايا ثلث وثلث وثلث لان حق صاحب الدين في ثلثه وكذلك حق صاحب ثلث العين وثلث الدين وحق صاحب ثلث المال مثله ايضا وقد اجتمع في المائة العين ايضا ثلث وصايا ثلث وثلث وثلث لان حق صاحب ثلث العين في ثلثه وحق صاحب ثلث العين والدين كذلك وحق صاحب ثلث المال مثله فصارت المائة العين على ثلثة والمائتان على ستة فكذلك كله سبعة فيقسم ثلث المال بينهم على تسعة وثلث المائة درهم فما اصاب سهما وهو التسع لصاحب ثلث العين وتسع المائة احد عشر وتسع سهم يكون ذلك في العين ولصاحب ثلث الدين تسعان وذلك اثنان وعشرون وتسعان لكل ذلك في الدين وما بقي من العين والدين اقتسمه الورثة والموصى له بثلث المال والموصى له بثلث العين وثلث الدين على اربعة وعشرين سهما لانا جعلنا الثلث على تسعة فجميع المال يكون سبعة وعشرين فاعطينا سهما لصاحب ثلث العين وسهمين لصاحب ثلث الدين وبقي اربعة وعشرون فما اصاب ثلثة فهو لصاحب ثلث العين وثلث الدين ثلثه من العين وثلثاه من الدين وما اصاب ثلثة اسهم فهو للموصى له بثلث المال ثلثه في العين وثلثاه في الدين وبقي ثمانية

عشر وهي ثلث المال فيكون للورثة ثم ان محمدا رحمه الله جعل صاحب ثلث العين والدين كصاحب ثلث المال حتى قال
يضم نصيبه ونصيب صاحب ثلث المال الى نصيب الورثة فيقسم بينهم بخلاف ما اذا خرج بعض الدين ان هناك
لا يضم نصيب صاحب العين والدين الى نصيب الورثة وانما يضم نصيب صاحب ثلث المال الاعشر والفرق بينهما انه لما
خرج جميع الدين ساوى صاحب ثلث العين وثلث الدين صاحب ثلث المال لان وصيتهما سوى فلما كان قبل خروج
جميع الدين حق صاحب العين والدين ثابت فيما خرج من الدين فصار كالمستحق وصار كسائر الوصايا المتقدمة
وافترقا من هذا الوجه ثم ان محمدا خرجه في الاصل على ثلث اربعة وعشرين وذلك ثمانية لصاحب ثلث العين
والدين ولصاحب ثلث المال سهمان لكل واحد منهما سهم وستة للورثة قال واذا كان لرجل ثلثمائة درهم
مائة عين ومائة دين على رجل ومائة دين على اخر فاوصى لرجل بثلث ماله واوصى لكل واحد من الرجلين بما عليه
ثم مات ولم يترك مالا غير ذلك فان المائة بين صاحب الثلث وبين الورثة على ثمانية اسهم لصاحب الثلث سهم وللورثة
ستة اسهم وفي قول ابي حنيفه لانه يقسم عنده على طريق المنازعة فصاحب ثلث المال يدعي ثلث المال وكل واحد
من الرجلين الذين عليهما الدين يدعي كل واحد ما عليه وثمانية ولا ينازع صاحب الثلث في ثلثي المائة فسلم
ذلك لكل واحد من صاحبي الدين والثلث الاخر بينهما نصفان احتجت الى حساب له ثلث ولثلثه نصف وذلك
ستة فاجعل كل مائة على ستة اسهم والغريمان اللذان عليهما دين كل واحد منهما يدعي جميع المائة وذلك
ستة اسهم وصاحب ثلث المال يدعي ثلث المال يدعي من كل مائة سهمين واربعة اسهم من كل مائة خلا عن دعواه
وسلم لصاحب الدين بلا منازعة وسهمان اخران استوت منازعتهما في ذلك فيقسم بينهما نصفين لكل واحد
منهما سهم فصار لكل واحد من الغريمين ما عليه خمسة اسهم ولصاحب ثلث المال من كل مائة سهم ثم يدعي صاحب
ثلث المال من المائة العين ثلثها وذلك سهمان فصار له اربعة اسهم في جميع دعاويهم اربعة عشر سهما فاجعل هذا
ثلث المال لجميع المال يكون اثنين واربعين سهما فاطرح نصيب الغريمين الذين عليهما دين وهو عشرة اسهم لانهما
مستوفيان اوصيتهما وهما معسران ولا يقدران على اداء ما عليهما يبقى اثنان وثلثون سهما اربعة من ذلك
نصيب صاحب ثلث المال وثمانية وعشرون للورثة فتقسم المائة العين من صاحب ثلث المال وبين الورثة
على اثنين وثلثين سهما اربعة من ذلك لصاحب ثلث المال وذلك ثمنه وثمانية وعشرون للورثة وذلك سبعة
اثمانه وفي الاصل خرجه على ثمانية لصاحب الثلث سهم وذلك ثمنه وسبعة اثمانه للورثة واختصر لان بين
النصفين التوافق بربع وربع فربع اربعة سهم بينهم وربع ثمانية وعشرين سبعة واختصر من كل شيء
ربعه واما على قولهما فللموصى له بثلث المال سبع العين وستة اسباعه للورثة لان صاحب ثلث المال يدعي
الثلث وكل واحد من الغريمين يدعي الجميع فاجعل المائة العين على ثلثه لان صاحب ثلث المال يدعي ثلثه
سهم فاذا جعلت هذه المائة على ثلثه جعلت كل مائة التي على الغريمين على ثلثه فصار الجميع تسعة فاطرح
نصيب الغريمين وهو سهمان لانا جعلنا ثلث المال على ثلثه وانما طرحنا نصيبهما لانهما مستوفيان لحقهما
وهما معسران يبقى سبعة اسهم فيقسم المائة العين بين الموصى له فثلث المال وبين الورثة على سبعة
اسهم له سبع المائة وذلك اربعة عشر وسبعان وما بقي من العين فهو للورثة وذلك خمسة وثمانون درهما
وخمسة اسباع فان خرج من الدين شيء اقتسمه الورثة والموصى له بثلث المال على سبعة اسهم حتى يستوفي
صاحب ثلث المال ثلث المائة وذلك ثلثة وثلثون وثلث لان الثلث بينهم على ثلثه فان كانا موسرين
يقسم الثلث بينهم على ثلثه لكل واحد منهم ثلثة وثلثون وثلث ويؤديان الفضل كل واحد منهما
ستة وستين وثلثي درهم يؤديان الى الورثة فصار جملة الوصايا مائة لكل واحد منهم ثلثة وثلثون

وثلث

وثلث وللورثة مائتا درهم واستقام على الثلث والثلثين قال واذا كان لرجل مائتي درهم عينا ومائتي
درهم دينا على رجلين على كل واحد منهما مائة درهم فاوصى بربع ماله لرجل ولكل واحد من صاحبي الدين
بما عليه ثم مات والغريمان معسران والعين بين الورثة وبين الموصى له بربع المال على ثلثة وعشرين للموصى
له ثلثة اسهم وللورثة عشرون سهما وهذا قول ابي حنيفه ويقسم على طريق المنازعة وصاحب ربع المال
يدعي من كل مائة ربعها واللذان عليهما الدين يدعي كل واحد منهما المائة كلها فثلثة ارباع المائة خلا
عن دعوى كل واحد منهما وسلم لصاحب الدين بلا منازعة والربع بين صاحب المال وصاحب الدين نصفان
واحتجت الى حساب له ربع ولاربعه نصف وذلك ثمانية فاجعل المائة التي على كل واحد منهما على ثمانية
وستة اسهم من ذلك خلا عن دعوى صاحب الربع وسلم لصاحب الدين بلا منازعة وسهمان اخران استوت
منازعتهما في ذلك فيقسم بينهما لكل واحد منهما سهم فصار لصاحب الدين سبعة اسهم ولصاحب الربع سهم
فكذلك المائة الاخرى التي على الغريم الاخر فلما صار كل مائة على ثمانية اسهم فالمائتان العين ستة عشر سهما
فربعها يكون اربعة فصار دعوى صاحب الربع ستة اسهم اربعة في العين وسهمان في الدين من كل مائة منها
سهم ودعوى صاحبي الدين ما عليهما لكل واحد منهما سبعة اسهم فجملة وصاياهم عشرون سهما وجميع المال
يكون ستين سهما فاطرح نصيب صاحبي الدين لانهما صارا مستوفيين وهو اربعة عشر بقيت ستة واربعون
فيقسم هاتان المائتان العين بين الورثة والموصى له بربع المال على ستة واربعين سهما لان للموصى له
من ذلك الورثة للموصى له ستة اسهم وللورثة اربعون وفي الاصل خرجه على نصف هذا فقال يقسم العين
بين الورثة والموصى له بربع المال على ثلثة وعشرين سهما ونحن خرجنا على ضعف ذلك ستة واربعين وذكر
ان للموصى له ثلثة اسهم ونحن اعطيناه ضعف ذلك ستة وللورثة عشرون ونحن اعطيناهم اربعين سهما
وذكر في الاصل انه يحسب لكل واحد من الغريمين ثلثة اسهم ونصف من ثلثين سهما من جميع المال العين والدين
ونحن طرحنا من ذلك سبعة من ستين سهما حتى لا يقع الكسر ومحمد رحمه الله رضي بالكسر وان خرج بعد ذلك شيء
من الدين يقسم بين الموصى له والورثة على ستة واربعين سهما ستة للموصى له واربعون للورثة وذكر في الاصل
انه يقسم على ثلثة وعشرين سهما ولو كان الغريمين موسرين قادرين على اداء ما عليهما فانه يحسب لكل واحد
منهما ما عليهما من ثلث المال والمال اربعمائة وثلثه مائة وثلثة وثلثون وثلث يقسم بينهم اثلاثا لكل واحد
من الغريمين اربعة واربعون واربعة اتساع ويؤدي كل منهما الفضل الذي عليه وهو خمسة وخمسون وخمسة
اتساع ويكون للموصى له بالربع ثلث الثلث وهو اربعة واربعون واربعة اتساع درهم وهذا قول ابي حنيفه
واما على قولهما لصاحب الربع سبع العين وللورثة ستة اسباعه لان صاحب ربع المال يدعي ربع المال وهو سهم
وصاحب الدين يدعي كل واحد منهما جميع ما عليه مائة فيكون الثلث سهم على ثلثه وجميع المال يكون سبعة
فاطرح نصيب صاحبي الدين لانهما استوفيا حقهما وذلك سهمان بقي سبعة اسهم تقسم العين وهو المائتان
بين الورثة وبين الموصى له بربع المال على سبعة اسهم فما اصاب سهم وهو سبع العين فهو للموصى له بربع المال
وستة اسباعه للورثة وان خرج من الدين بعضه تقسم هكذا ولو كانا موسرين فهو على ما ذكرنا ان الثلث
يقسم بينهم اثلاثا قال ولو كان اوصى لكل واحد من صاحبي الدين بنصف ما عليه واوصى لاجنبي
بخمس ماله وان للورثة والموصى له بالخمس يقتسمون العين على اربعة واربعين لصاحب الخمس من ذلك ثمانية
والباقي للورثة ويحسب للغريمين وصيتهما بما عليهما عشرة اسهم من اربعة وخمسين سهما من جميع المال وهذا
قولهم جميعا وصورة المسئلة كما ذكرنا انه ترك مائتي درهم عينا ومائتي درهم دينا على رجلين الا انه اوصى

لكل واحد من صاحبي الدين بضعف ما عليه واوصي لاجنبي بخمس ماله وحد ذلك فصاحب خمس المال يدعي من كل مائة
خمسها والغريمان اللذان عليهما دين يدعي كل واحد منهما نصف ما عليه ولا ينازعهما احد في ذلك لان في المال
سعة فاجعل لكل مائة سالمة خمس ونصف وذلك عشرة فصاحب خمس المال يدعي من كل مائة خمسها وهو سهمان
سهمان وصاحب الدين يدعي كل واحد نصف المائة وهو خمسة خمسة اسهم فتكون عشرة فاذا جعلت المائة
علي عشرة صارت المائتان العين علي عشرين سهما فصاحب خمس المال يدعي خمس ذلك وذلك اربعة فصارت
جملة وصاياهم ثمانية عشر فيصير جميع المال اربعة وخمسين سهما فيسقط نصيب الغريمين وهو عشرة لانهما
استوفيا حقهما وبقي اربعة واربعون سهما فتقسم المائتان العين بين الورثة والموصي له بخمس المال على اربعة
واربعين سهما ثمانية لصاحب خمس المال وستة وثلثون للورثة وهذا في قولهم جميعا لانه لا يقع لاحدهم منازعة
مع صاحبه في دعاويهم لانه كان في المال سعة فارتفع الخلاف قال ولو كان العين مائة درهم
واوصى لكل واحد من الغريمين بثمانين درهما مما عليه وهما معسران فاوصي لرجل بثلث ماله فالعين بين
الورثة وبين صاحب الثلث على ثلثة وثمانين ثلثة عشر سهما لصاحب الثلث والباقي للورثة وهذا على قول
ابي حنيفة وتقسم على طريق المنازعة سقول دخل في احد الوصيتين وصيتان وصية بالثلث ووصية باربعة
اخماسه لان ثمانين من مائة اربعة اخماسها فيجعل المائة على حساب له ثلث صحيح وخمس صحيح وذلك خمسة
عشر خمسة ثلثه وثلثه خمسه وصاحب الدين يدعي من هذه المائة التي عليه اربعة اخماسها وذلك اثنى عشر
وصاحب الثلث لا يدعي اكثر من ثلثه وهو خمسة ولا ينازع الذي عليه الدين في ثلثة اسهم فسلم ذلك
لصاحب الدين بلا منازعة ثم صاحب الدين يدعي في تلك الخمسة سهمين فرغ من دعواه ثلثه وسلم لصاحب
الثلث بلا منازعة سهمان اخران استوت منازعتهما فيقسم بينهما لكل واحد سهم فحصل لصاحب الثلث
من هذه المائة اربعة اسهم ولصاحب الدين احد عشر فلما صار احد الدينين على خمسة عشر صارت
المائة الدين التي على الاخر كذلك لانه مثله وصارت العين ايضا على خمسة عشر فتكون لصاحب الثلث
من المائة العين الثلث وهو خمسة فصار وصية صاحب الثلث ثلثة عشر خمسة من العين وثمانية من الدين
كل مائة اربعة ووصية صاحبي الدين اثنان وعشرون لكل واحد منهما احد عشر فصارت جملة وصاياهم
خمسة وثلثين والجميع مائة وخمسة فاطرح نصيب صاحبي الدين مما عليهما وهو اثنان وعشرون يبقى ثلثة
وثمانون سهما فتقسم المائة العين بين صاحب الثلث وبين الورثة على ثلثة وثمانين سهما فما اصاب ثلثة
عشر فهو للموصي له بالثلث وما اصاب سبعين سهما فهو للورثة واما على قول ابي يوسف ومحمد تقسم على العول
فالموصي له بالثلث يدعي الثلث وذلك مائة لان ماله ثلثمائة عين ومائتين دين وكل واحد من صاحبي الدين
يدعي اربعة اخماس المائة وذلك ثمانون درهما فاجعل كل عشرة سهما فصارت المائة عشرة اسهم والثمانون
ثمانية فصارت جملة وصاياهم ستة وعشرين عشرة وصية صاحب الثلث وستة عشر وصية صاحبي الدين
لكل واحد منهما ثمانية وجميع المال ثلثمائة وسبعون فاطرح نصيب الغريمين وذلك ستة عشر يبقى اثنان
وستون بين الموصى له بالثلث والورثة للموصي له عشرة اسهم وللورثة اثنان وخمسون وما خرج من الدين يقسم
على ذلك حتى يستوفي الموصي له بثلث المال حصته ووصيته قال ولو اوصى لكل واحد من الغريمين بما عليه
واوصى لرجل بثلث ماله فادى احدهما ما عليه ومات الاخر مفلسا فان المائتين العين تقسمان في قول ابي
حنيفة بين الورثة والموصي لهما الاحيين على سبعة وثلثين سهما فما اصاب خمسة منها فهو للموصي له بالذي
من المائة التي اداها ثم يضم ما بقي منها الى المائتين العين فيقسم بين الورثة وصاحب الثلث على ثمانية اسهم

لصاحب

لصاحب الثلث منها سهم والباقي للورثة ويحتسب على الميت بما اصاب الحي ووجه ذلك ان المال يقسم على طريق
المنازعة في قول ابي حنيفة سقول اجتمع في المائة المودي وصيتان وصية بجميعه ووصية بالثلث فيحتاج
الي حساب له ثلث والثلثة نصف وذلك ستة فصاحب الدين يدعي جميعه وصاحب الثلث يدعي ثلثه سهمين
فاربعة اسهم خلا عن دعواه وسلم لصاحب الجميع بلا منازعة واستوت منازعتهما في سهمين فيقسم بينهما
لكل واحد منهما سهم فلما صار احد الدينين على ستة صار الدين الذي لم يخرج ايضا على ستة والمائتين العين
ايضا صارت على ستة للموصي له الثلث وذلك سهمان فيكون وصية الموصي له بالثلث اربعة ووصية
كل غريم خمسة وصارت جملة وصاياهم اربعة عشر وجميع المال يكون اثنين واربعين سهما فاسقط
نصيب الذي لم يود ومات لم يترك مالا وذلك خمسة اسهم يبقى سبعة وثلثون فيقسم المائتين العين والمائة
الدين التي خرجت فيعطي الذي ادى نصيبه خمسة يبقى اثنان وثلثون تقسم بين الورثة وبين الموصي له
بالثلث فما اصاب اربعة فهو للموصي له بالثلث والباقي وهو ثمانية وعشرون للورثة ويحتسب الذي مات مما عليه
مثل ما اخذ صاحبه وذلك خمسة اسهم وهو بالباقي عليه وفي الاصل خرجه على ثمانية واختصر واحد
من نصيب كل واحد ربعه ثم ربع اربعة سهم وربع ثمانية وعشرين للذي كانت للورثة فتقسم ذلك على وجه
الاختصار واما على قولهما تقسم على العول فصاحب ثلث المال يدعي ثلث المال وهو مائة وكل واحد من
صاحبي الدين يدعي مثله فيقسم الثلث بينهم على ثلثة وصار جميع المال تسعة اسهم فاسقط نصيب الذي
عليه الدين ولم يود ومات وذلك سهم يبقى للورثة ثمانية اسهم سهم منها للذي ادى وذلك بالدراهم خمسة
وعشرون وسهم لصاحب الثلث وذلك خمسة وعشرون يبقى ستة اسهم فهو للورثة وذلك مائة وخمسون
قال ولو لم يكن اوصى للرجل بالثلث ولكنه اوصى له بالربع وصورة المسلة كما ذكرنا ان القسمة
على طريق المنازعة على قول ابي حنيفة والمائة التي اداها اجتمع فيها وصيتان وصية بجميعه ووصية بربعه
فالموصي له بالربع يدعي الربع وثلثه ارباعه خلا عن دعواه وسلم لصاحب الجميع بلا منازعة والربع الاخر
استوت منازعتهما فيقسم بينهما فيحتاج الي حساب له ربع ولربعه نصف وذلك ثمانية وستة اسهم خلا
عن دعواه وسلم لصاحب الدين بلا منازعة وسهمان تقسم بينهما لاستوائهما فصار لصاحب الربع سهم ولصاحب
الدين سبعة اسهم ولما صارت هذه المائة على ثمانية صارت المائة التي لم تخرج من الثلث ايضا على ثمانية
سبعة اسهم للذي عليه الدين وسهم لصاحب الربع وصارت المائة العين ايضا على ثمانية اسهم لصاحب
الربع من ذلك سهمان وصارت وصية صاحب الربع اربعة اسهم سهمان من العين ومن كل مائة من الدين
سهم ووصية صاحب الدين اربعة عشر ووصية كل واحد منهما سبعة فصارت جملة الوصايا ثمانية عشر
فيقسم الثلث على ذلك وصار جميع المال على اربعة وخمسين فاطرح نصيب الذي مات ولم يود لانه
مات معسرا وتوي ما عليه وذلك سبعة سبعة يبقى سبعة واربعون فاعط للموصي له بالدين سبعة مما ادى
والباقي اربعون سهما تقسم بين الموصي له بالربع والورثة للموصي له نصيبه اربعة والباقي ستة وثلثون
للورثة وفي الاصل خرجه على عشرة اسهم سهم للموصي له بالربع وتسعة اسهم للورثة واختصر من كل واحد
منهما على ربعه لان بينهما اتفاق بالربع وربع ربع اربعة اسهم سهم وذلك للموصي له بالربع وربع ستة
وثلثين تسعة فذلك للورثة ولم يذكر قولهما والجواب على مذهبهما ان تقسم على العول فاجعل كل مائة
على اربعة لحاجتنا الى الربع يدعي كل غريم جميعه اربعة والموصي له بالربع يدعي من كل مائة سهم ومال الربع
للغريمين ثمانية اسهم ولصاحب الربع سهمان مما عليهما وسهم من العين فيكون كله احد عشر لجميع المال

يصير ثلثه وثلثين فاطرح نصيب الذي لم يودي اربعة اسهم واعط الذي ادا نصيبه اربعة اسهم والباقي فهو خمسة
وعشرون يقسم بين الموصي له بالربع وبين الورثة للموصي له بالربع نصيبه ثلثة اسهم واثنان وعشرون
للورثة قال واذا كان للرجل ثمانية دراهم مائة عين ومائتين دين على رجلين على كل واحد منهما مائة
درهم فاوصى لاحدهما بثلث ماله واوصى للاخر بما عليه واوصى لاجنبي بربع المال العين والغريمان معسران
فان المائة العين تقسم بين الورثة وللموصي له بالعين في قول ابي حنيفة على ثمانية وتسعين سهما ستة منها
لصاحب الربع والباقي للورثة ووجه ذلك انه يقسم على قول ابي حنيفة على المنازعة فاجعل كل مائة على حساب
ثلث وربع وذلك اثنى عشر فالموصي له بما عليه يدعي المائة كلها وذلك اثنى عشر والموصي له بثلث المال يدعي ثلث ذلك
وهو اربعة فثمانية اسهم خلا عن دعواه وسلم لصاحب الدين بلا منازعة بقي اربعة استوت منازعتهما في اربعة
اسهم فهو بينهما نصفان لكل واحد منهما سهمان فصار الذي عليه الدين عشرة اسهم وللموصي له بثلث المال
من هذه المائة سهمان ثم يدعي الموصى له بثلث المال من المائة التي عليه ثلثها وهو اربعة ومن العين ثلثها
وهو اربعة فصار جميع دعواه عشرة اسهم والموصي له بربع العين يدعي من العين ربعها وهو ثلثة فجميع دعاويهم
ثلثة وعشرون سهما فاجعل هذا ثلث المال وثلثا المال مثلا ذلك والجميع تسعة وستون سهما فاطرح
نصيب الذي عليه الدين وهو عشرة لانه معسر وما عليه من الدين اكثر من نصيبه واطرح نصيب الموصي له
بثلث المال ايضا وهو عشرة اسهم لانه معسر وما عليه من الدين اكثر من وصيته فاذا اطرحت من تسعة وستين
سهما عشرين سهما بقي تسعة واربعون فيقسم العين بين الورثة والموصي له بربع العين على تسعة واربعين
سهما للموصي له بربع العين ثلاثة وللورثة ستة واربعون سهما وفي الاصل خرجه على ضعف ذلك فقال
تقسم المائة العين بين الموصى له بربع العين والورثة على ثمانية وتسعين سهما ستة منها لصاحب الربع والباقي
للورثة فان ادى الموصي له بثلث المال المائة التي عليه فان المائة العين تقسم على تسعة وخمسين سهما لانك
تطرح نصيب الذي عليه الدين عشرة لان ما عليه اكثر من وصيته بقي تسعة وخمسون سهما فاعط الغريم الذي
ادى عشرة اسهم بقي تسعة واربعون ثلاثة لصاحب الربع والباقي وهو ستة واربعون للورثة وفي الاصل خرجه
على ضعف ذلك وقال تقسم على مائة وثمانية عشر سهما ونحن خرجناه على تسعة وخمسين وقال ستة منها
لصاحب الربع في المائة العين ونحن اعطيناه ثلاثة وقال وعشرون سهما لصاحب الثلث ونحن اعطيناه عشرة
فيما ادى ولو كان الاخر ادى ما عليه ايضا قسم المال كله على تسعة وستين سهما لان ثلث المال كان ثلثة
وعشرين على ما ذكرنا في الجميع تسعة وستون ثلثة منها لصاحب الربع وعشرة منها للموصي له بما عليه ويكون
فيما ادى ويقسم الباقي للورثة وذلك ستة وخمسون تقسم بين صاحب الثلث والورثة عشرة منها لصاحب
الثلث والباقي للورثة وفي الاصل خرجه على ضعف هذا فقال تقسم على مائة وثمانية وثلثين سهما ونحن خرجنا
على تسعة وستين سهما وقال ستة منها لصاحب الربع في المائة العين ونحن اعطيناه ثلثة وقال وعشرون
سهما للموصي له بما عليه فيما ادى ونحن اعطيناه عشرة وقال وعشرون سهما في باقي المال لصاحب الثلث والباقي
للوارث ونحن اعطيناه عشرة ولو نويت المائة التي كانت على الموصي له بالثلث ولم يخرج وخرجت المائة
التي على الموصي له بالدين فان المال يقسم على تسعة وستين سهما فاسقط نصيب صاحب الثلث وهو عشرة
يبقى تسعة وخمسون لصاحب الربع ثلثه وللموصي له بالدين عشرة فيما ادى وما بقي وهو ستة واربعون
للورثة وفي الاصل خرجه على ضعف ذلك فقال تقسم المائتين العين على مائة وثمانية عشر سهما ونحن قسمناها
على تسعة وخمسين سهما وقال ستة منها لصاحب الربع ونحن اعطيناه ثلثة وقال وعشرون للغريم الذي

ادي

ادي ونحن اعطيناه عشرة وكذلك لو كان الدين الموصى عشرة دنانير فيها مائة او شي من الكيل والوزن قيمته مائة درهم
فالجواب كذلك وهذا كله قول ابي حنيفة واما على قولهما تقسم على العول فان لم يخرج من الدين شي فالمائة العين بين
الورثة وصاحب الربع على تسعة عشر سهما سهم لصاحب الربع والباقي للورثة ووجه ذلك ان الموصي له بثلث
المال يدعي ثلث المال كله وذلك مائة والموصي له بما عليه يدعي ايضا جميع ما عليه وهو مائة والموصي له بربع
العين يدعي ربع المائة العين فاجعل كل مائة على اربعة اسهم فالموصي له بثلث المال يدعي ثلث المال وذلك
اربعة والموصي له بما عليه يدعي اربعة اسهم والموصي له بربع العين يدعي ربع العين وهو سهم فجميع دعاويهم تسعة
اسهم وجميع المال سبعة وعشرون سهما فاطرح نصيب الذي عليه وهو اربعة اسهم واطرح نصيب صاحب ثلث
المال ايضا وذلك اربعة بقي سبعة عشر سهما وللموصي له بربع العين سهم والباقي ثمانية عشر للورثة فان خرجت
المائة التي على الموصي له بالثلث قسمت المائتان العين على ثلثة وعشرين سهما لانا جعلنا المال كله على سبعة وعشرين
سهما فاطرح نصيب الذي عليه ولم يود وذلك اربعة اسهم بقيت ثلثة وعشرون سهما فلصاحب ربع العين سهم في
العين بالباقي وهو اثنان وعشرون سهما يقسم بين الموصي له بالثلث وبين الورثة للموصي له بالثلث اربعة اسهم
وثمانية عشر للورثة وتكون وصية الميت مثل ما اخذ صاحب ثلث المال وهو الباقي عليه فان خرج على الاخر ايضا
اقتسموا المال كله على سبعة وعشرين سهما لانا جعلنا المال كله على سبعة وعشرين سهما للموصي له الغريم
بما عليه اربعة وللموصي له بالربع سهم بقي اثنان وعشرون تقسم بين الموصي له بالثلث والورثة اربعة للموصي
له وثمانية عشر للورثة فان ادى الذي وصي له بما عليه ولم يود صاحب ثلث المال وهو معسر وقد جعلنا
المال على سبعة وعشرين سهما فاطرح نصيب صاحب ثلث المال وهو اربعة بقيت ثلثة وعشرون فلصاحب
الربع سهم وللموصي له بما عليه اربعة بقيت ثمانية عشر للورثة قال واذا كان للرجل ثمانية درهم مائة
عين ومائتين دين على رجلين على كل واحد منهما مائة درهم فاوصى لرجل بثلث العين وللاخر بربع احدى المائتين
الدين وللاخر بخمس المائة الاخرى الدين ولكل واحد من صاحبي الدين بما عليه فان المائة العين تقسم بين الورثة
وبين الموصي له بثلث العين في قياس قول ابي حنيفة على خمس مائة سهم وستة واربعين سهما فما اصاب العين
سهما فهو للموصي له بثلث العين والباقي للورثة واصله ان تجعل كل مائة على ستين سهما له ثلث وربع وخمس وذلك ستون
لان مخرج الثلث من ثلثة ومخرج الربع من اربعة ومخرج الخمس من خمسة فخذ ثلثه واضربه في اربعة فيكون
اثنى عشر ثم اضرب اثنى عشر في خمسة فيكون ستين سهما فالغريمان يدعي كل واحد منهما جميع ما عليه والموصي له
بربع الدين يدعي ربع المائة الدين والغريم ياخذ ثلثه ارباع ستين بلا منازعة وذلك خمسة واربعون
تبقى خمسة عشر بينه وبين الموصي له بربع الدين نصفان وذلك لا يستقيم فاضرب ستين في ستين سهما
فيكون ثمانية وعشرين فنقسم كل مائة لذلك والموصي له بالدين الذي فيه الوصية بالربع ياخذ ثلثه ارباعه
بلا منازعة وذلك تسعون سهما يبقى ثلثون بينه وبين صاحب الربع نصفين فحصل لهذا الغريم مائة وخمسة
ولصاحب الربع خمسة عشر والموصي له بالدين الذي فيه وصية الخمس يدعي المائة كلها وصاحب الخمس يدعي خمسها
فالغريم ياخذ اربعة اخماسها بلا منازعة وذلك ستة وتسعون وبقيت اربعة وعشرون بينه وبين صاحب
الخمس نصفين فحصل لهذا الغريم مائة وثمانية ولصاحب الخمس اثنى عشر ولصاحب ثلث العين اربعون سهما
من العين ثم اطرح نصيب صاحب الربع وصاحب الخمس لانه لا وصية لهما حتى يخرج الدين وانما ادخلناهما
في القسمة ليظهر وصية صاحبي الدين الذي عليهما وقد ظهر ذلك نصيب الغريم الذي فيه دينه وصية الربع مائة
وخمسة اسهم ونصيب الاخر مائة وثمانية اسهم وذلك مائتان وثلثة عشر سهما وما حصل وصية الموصي له

ثلث العين اربعون سهما فنضم الى سهامهما فيكون كله ماتين وثلثه وخمسين فيكون الثلث على ذلك وصار جميع
المال تسع ماية وسبعة وخمسون سهما ثم اطرح من ذلك نصيب الغريمين وهو ماتينان وثلثه عشر سهما يبقى خمسماية
وسته واربعون للموصى له بثلث العين اربعون سهما والباقي للورثة فان خرجت المائة التي اوصى بربعها ضممناها
الى المائة العين ثم قسم بين الورثة وبين الموصى له بثلث العين والموصى له بربع المائة للدين والموصى له بثلث المائة
على ستماية وسته وتسعين لصاحب الثلث منها اربعون ولصاحب الربع خمسة عشر ولصاحب ثلث المائة ماية
وخمسة اسهم والباقي للورثة ووجه ذلك انه اذا خرجت احد المائتين تعينت وصية الذي ادي وتعينت وصية
للموصى له بربع الدين ايضا وكان نصيبهما في ذلك ماية وعشرون ونصيب الغريم الذي لم يود ماية وثمانية
اسهم ونصيب الموصى له بثلث العين اربعون فيكون كله ماتان وثمانية وستون فاجعلها ثلث المال وجميع المال
تصفه ثمانماية واربعة اسهم فاطرح نصيب الذي لم يود لما ذكرنا غير مرة وذلك ماية وثمانية اسهم يبقى
ستماية وسته وتسعون فنقسم المائة العين والمائة التي خرجت واداها على ستماية وستة وتسعين سهما
فما اصاب ماية وخمسة فهو للذي ادي ما عليه فكان ذلك نصيبه وما اصاب خمسة عشر فهو للموصى له بربع الدين
لان نصيبه تعين ايضا وما اصاب اربعين فهو للموصى له بثلث العين وما بقي فهو للورثة وذلك خمسماية وستة
وثلثون سهما ولو خرجت المائة الاخرى يقسم المال كله على ثمان ماية واربعين سهما لصاحب ثلث العين
اربعون ولصاحب الربع خمسة عشر لصاحب ثلث المائة ماية وخمسة اسهم ولصاحب الخمس اثنى عشر ولصاحب ثلث تلك
المائة ماية وثمانية اسهم والباقي للورثة ووجه ذلك ان الدين اذا خرج كله وجب اعتبار الوصايا كلها وجميع
وصاياهم ماتان وثمانون سهما ماية وخمسة للذي عليه الدين الذي في دينه الذي عليه وصية الربع وماية
وثمانية للاخر الذي في الدين الذي عليه وصية الخمس واربعين لصاحب ثلث العين وخمسة عشر لصاحب ربع
الدين واثنى عشر لصاحب خمس الدين فجملة ذلك ماتان وثمانون سهما وجميع ربع الدين واثنى عشر لصاحب
خمس الدين فجملة ذلك ماتيان وثمانون سهما وجميع المال يكون ثمان ماية واربعين سهما فما اصاب ماية وخمسة
اسهم فهو للذي عليه الدين في المائة التي اداها وما اصاب خمسة عشر فهو للموصى له بربع هذه المائة وما
اصاب ماية وثمانية فهو لصاحب الدين الذي اداها وما اصاب اثنى عشر سهما فهو للموصى له بخمس هذه المائة وما
اصاب اربعين فهو للموصى له بثلث العين وما بقي فهو للورثة وذلك خمسماية وستون سهما وللموصى لهم ماتان
وثمانون سهما فاستقام على الثلث والثلثين وهذا كله قول ابي حنيفه واما على قول ابي يوسف ومحمد اذا لم
يخرج من الدين شي فالمائة العين بين الورثة وبين الموصى له بثلث العين على ثلثماية سهم لصاحب ثلث العين منها
عشرون والباقي للورثة ووجه ذلك ان يجعل المائة شيا له ثلث وربع وخمس وذلك ستون سهما لما ذكرنا
فادعى الغريمان كل واحد منهما جميع ما عليه وذلك ستون دعواهما ماية وعشرين وصاحب الربع يدعي ربع
الستين وذلك خمسة عشر وصاحب الخمس يدعي خمس الستين وذلك اثنى عشر وصاحب ثلث العين يدعي
عشرين سهما وذلك ثلث العين جملة ذلك ماية وسبعة وستون فاطرح نصيب صاحب الربع وصاحب الخمس
لانه لم يخرج من الدين وانما يستحقهما فيما يخرج من الدين فيبقى ماية واربعون فاجعل ذلك ثلث المال وجملة
المال اربع ماية وعشرون فاطرح منه نصيب الغريمين وذلك ماية وعشرون لانهما استوفيا نصيبهما يبقى
ثلثماية فاقسمها بين الورثة وصاحب الثلث للموصى له عشرون وذلك نصيبه والباقي للورثة فان خرجت المائة
التي اوصى بربعها ضمت الى المائة العين ثم قسمتها على اربعماية سهم وخمسة اسهم عشرون منها لصاحب ثلث العين
وخمسة عشر لصاحب الربع وستون سهما للمودي ووجه ذلك انا جعلنا كل ماية على ستين سهما فدعوى الغريمين

ماية

ماية وعشرون ودعوى صاحب ثلث العين عشرون ودعوى صاحب الربع خمسة عشر وذلك ماية وخمسة
وخمسون وجملة المال اربعماية وخمسة وستون ولا تعتبر نصيب صاحب الخمس لانه لم يخرج من المائة التي له فيها
الخمس شي فاطرح من جملة المال نصيب الغريم الذي لم يود لانه استوفى حقه وذلك ستون يبقى اربعماية
وخمسة فما اصاب ستين سهما فهو للذي ادى من المائة التي اداها وما اصاب خمسة عشر فهو للموصى له بربع
هذه المائة وما اصاب عشرين فهو للموصى له بثلث العين في المائة العين والباقي للورثة وهو ثلثماية وعشرة
اسهم وقد استوفى الذي لم يود ستين سهما فتكون جملة الوصايا ماية وخمسة وخمسون سهما فيستقام على الثلث
والثلثين فان خرجت المائة الاخرى قسموا جميع المال على خمسماية سهم وبينهم عشرون لصاحب الثلث وخمسة
عشر لصاحب الربع وماية وعشرون للغريمين بينهما سوا واثنى عشر لصاحب الخمس والباقي للورثة ووجه ذلك
ان الدين لما خرج كله تعينت الوصايا كلها فالغريمان يدعي كل واحد منهما ستين والموصى له بثلث العين
يدعي ثلث العين وهو عشرون سهما والموصى له بربع المال الدين يدعي ربعها وهو خمسة عشر سهما والموصى
له بخمس المائة الدين خمسها وهو اثنى عشر سهما فجميع ذلك ماية وسبعة وستون سهما فيقسم الثلث بينهم
على ذلك فجميع المال على خمسماية سهم وواحد فما اصاب ستين فهو للغريمين ياخذ كل واحد منهما ستين
من المائة التي ادى وما اصاب عشرين سهما فهو للموصى له بثلث العين وما اصاب خمسة عشر فهو للموصى له
بربع المائة التي ادى وما بقي فهو للورثة وذلك ثلثماية واربعة وثلثون قال ولو لم يوص هكذا
ولكنه اوصى لكل واحد من الغريمين بما عليه ولرجل بثلث ماله ولاخر بربع المائتين الدين فقسمت المائة
العين بين الورثة والموصى له بثلث المال في قياس قول ابي حنيفه على خمسماية وتسعين سهما لصاحب المال
من ذلك سبعون سهما والباقي للورثة ووجهه ان يجعل كل ماية على حساب له ثلث وربع لحاجتنا الى الثلث
والربع واقل ذلك اثنى عشر يقسم على طريق المنازعة على قول ابي حنيفه فصاحب احد الدينين يضرب بالمائة
كلها والموصى له بالثلث لا يدعي اكثر من الثلث وذلك اربعة ثمانية اسهم خالص دعواه وسلم لصاحب الجميع
بلا منازعة ثم ان صاحب الربع يدعي الربع ثلثه خالص دعواه وسلم لصاحب الثلث والجميع بلا منازعة
فيقسم بينهما فانكسر فاضرب اثنين في اثنى عشر فيصير اربعة وعشرين فصاحب الثلث لا يعطى اكثر
من الثلث وذلك ثمانية والثلثان وهو ستة عشر خالص دعواه وسلم لصاحب الجميع وصاحب الربع لا يدعي
اكثر من الربع وهو ستة خالص دعواه وسلم لصاحب الجميع وصاحب الثلث بلا منازعة لكل واحد منهما
سهم بقيت ستة اسهم استوت منازعة صاحب الجميع وصاحب الثلث وصاحب الربع فيها فيقسم بينهم اثلاثا
اصاب كل واحد سهمان فحصل لصاحب الجميع مرة ستة عشر ومرة سهم ومرة سهمان فذلك تسعة عشر وحصل
لصاحب الثلث مرة سهم ومرة سهمان وذلك ثلثة اسهم وحصل لصاحب الربع سهمان ويدعي صاحب الثلث
والربع من المائة الدين الذي على الاخر هكذا فيقسم على هذا ايضا ويدعي صاحب ثلث المال من العين ثلثها
وهو ثمانية من اربعة وعشرين فصار دعوى صاحب الثلث اربعة عشر سهما من العين ثمانية ومن كل ماية
من الدين ثلثه ثلثه ووصية الغريمين من كل ماية تسعة عشر سهما فصار جميع دعاويهم اثنان وخمسين
سهما ولا تعتبر وصية صاحب الربع في هذا الانه لم يخرج من الدين شي وانما يستحقه فيما يخرج فلما صار ثلث
المال على اثنين وخمسين سهما صار جميع المال على ماية وستة وخمسين سهما فاطرح نصيب الغريمين وذلك
ثمانية وثلثون لانهما استوفيا حقهما بقي ماية وثمانية عشر فيقسم المائة العين بين الورثة وبين الموصى له
بثلث المال على ماية وثمانية عشر سهما لصاحب الثلث اربعة عشر والباقي للورثة وفي الاصل خرجه على خمسماية

وتسعين سهما لصاحب الثلث من ذلك تسعون والباقي للورثة وخرجه على خمسة اضعافه لان خمس مرات ماية وثمانية عشر يكون خمسماية وتسعين وخمس مرات اربعة عشر يكون سبعين فان خرجت احد المايتين ضمتا الى العين ثم قسمناها بين الورثة وصاحب الثلث وصاحب الربع والمودي على سبع ماية وخمسة عشر سهما للمودي منها خمسة وسبعون سهما وعشرة اسهم لصاحب الربع وسبعون سهما لصاحب الثلث والباقي للورثة ووجه ذلك انا جعلنا الثلث على اثنين وخمسين ولم نعتبر نصيب صاحب الربع لانه لم يخرج من الدين شي والان خرج من الدين ماية وكان لصاحب الربع سهمان من كل ماية وقد خرج من وصية سهمان فصار الثلث على اربعة وخمسين والجميع ماية واثنين وستين سهما فاطرح نصيب الذي لم يود تسعة عشر لانه صار مستوفيا لحقه يبقى ماية وثلثة واربعون تقسم بين الورثة وبين الموصي له بالثلث والغريم المودي والموصي له بالربع لصاحب الربع اربعة عشر والغريم المودي تسعة عشر ولصاحب الربع سهمان وما بقي وهو ماية وثمانية للورثة وفي الاصل خرجه على سبع ماية وخمسة وعشرون وذلك خمسة اضعافه لانا قسمنا ماية وثلثة واربعين بينهم بعدما طرحنا نصيب الذي لم يود وخمس مرات ماية وثلثة واربعين يكون سبع ماية وخمسة عشر وذكر انه يعطي المودي منها خمسة وسبعين ونحن اعطيناه تسعة عشر وخمس عشر وخمس مرات سبعة يكون خمسة وتسعين وذكر ان لصاحب الربع عشرة اسهم ونحن اعطيناه ثمانين وعشرة اسهم خمس مرات سهمان وذكر ان لصاحب الثلث سبعون سهما ونحن اعطيناه اربعة عشر وسبعون خمس مرات اربعة عشر فان خرجت المايه الاخرى اجتمع بين الوصايا كلها لان المايتين بعينا لحصة الغريمين ثمانية وثلثين لكل واحد منهما تسعة عشر ووصية صاحب الربع سهمان من كل ماية وذلك اربعة ووصية صاحب ثلث المال اربعة عشر فجميع ذلك ستة وخمسون فاجعل ثلث المال على ذلك والجميع يكون ماية وثمانية وستين فتقسم المائة العين والمايتان اللتان خرجتا من الدين بين الورثة واصحاب الوصايا على ماية وثمانية وستين فما اصاب ثمانية وثلثين فهو للغريمين لكل واحد منهما تسعة عشر من المائة التي اداها وما اصاب اربعة اسهم فهو للموصي له بالربع من كل ماية سهمان وما بقي من الدين الذي خرج يضم الى العين فاقسمه للورثة وللموصي له بثلث المال على ماية وستة وعشرين فاربعة عشر من ذلك لصاحب ثلث المال وماية واثني عشر للورثة وفي الاصل خرجه على ثمانماية واربعين سهما وذلك خمسة اضعاف ماية وثمانية وستين وذكر في الاصل عشرون منها لصاحب الربع ونحن اعطيناه اربعة وعشرون خمسة اضعافها ذكران للغريمين ماية وتسعون وذلك خمسة اضعاف ما اعطيناهما وهو ثمانية وثلثون وذكر ان صاحب الثلث يضرب في الباقي بسبعين سهما وذلك خمسة اضعاف ما اعطيناه وهو اربعة عشر وذكر ان للورثة يضربون بخمسماية وستين سهما وذلك خمسة اضعاف ما اعطيناهم وهو ماية واثني عشر وهذا كله قول ابي حنيفة واما على قول ابي يوسف ومحمد اذا لم يخرج من الدين شي اقتسمه الورثة والموصي له بثلث المال العين على سبعة اسهم للموصي له السبع والباقي للورثة ووجه ذلك انك تجعل كل ماية اربعة اسهم لمكان الربع والموصي له بثلث المال يدعي ماية لان ذلك ثلث المال والغريمان يدعي كل واحد منهما ماية والموصي له بربع الدين يدعي من كل ماية ربعها وهو سهم سهم ولا يحسب بوصيته لانه لم يخرج من الدين شي فصار الثلث للموصي له بالثلث وبين الغريمين الموصي لهما بما عليهما على ثلثة اسهم لانه دعواهم سوا واذا كان الثلث على ثلثة اسهم صار جميع المال تسعة اسهم فاطرح نصيب الغريمين وهو سهمان بقي سبعة اسهم تقسم المائة العين بين الورثة وبين الموصي له بثلث المال على سبعة اسهم فالسبع منها لصاحب الثلث وستة الاسباع للورثة فان خرجت احدى المايتين تجعل كل ماية اربعة اسهم فالموصي له بثلث المال يضرب باربعة والغريمان يضرب كل واحد منهما باربعة والموصي له بربع المال يضرب بسهم من المائة التي خرجت فصارت

لك

وصايا هم ثلثة عشر فاجعل ثلث ذلك المال وجميع المال تسعة وثلثون سهما فاطرح نصيب الذي لم يود وهو اربعة بقي خمسة وثلثون فتقسم المائة العين والمائة التي خرجت بينهم على خمسة وثلثين سهما فما اصاب له اربعة اسهم فهو للغريم الذي ادى في المائة التي اداها وما اصاب سهم فهو للموصي له بربع الدين في المائة التي خرجت فما بقي من الدين يضم الى العين فاقتسم الورثة وللموصي له بثلث المال على ثلثين سهما اربعة منها لصاحب ثلث المال وستة وعشرون للورثة وفي الاصل خرجه على ماية وخمسة وذلك ثلثة اضعاف خمسة وثلثين وقال لصاحب الربع ثلثة وذلك ثلثة اضعاف ما اعطيناه وهو سهم واحد وذكر ان للمودي اثني عشر وذلك ثلثة اضعاف ما اعطيناه وهو اربعة وللموصي له بالثلث اثني عشر وذلك ايضا ثلثة اضعاف ما اعطيناه وهو اربعة فان خرجت المائة الاخرى فاجعل ايضا كل ماية اربعة اسهم وصاحب ثلث المال يدعي اربعة وكل واحد من الغريمين يدعي اربعة وصاحب ربع الدين يدعي من كل ماية ربعها وذلك سهمان فجميع ذلك اربعة عشر اجعل هذا ثلث المال وجميع المال يكون على اثنين واربعين سهما فتقسم المائة العين والمايتان اللتان خرجتا من الدين بين الورثة وبين اصحاب الوصايا على اثنين واربعين سهما فما اصاب اربعة اسهم فهو للغريم الذي اداها وكذلك الغريم الاخر له اربعة من المائة التي اداها وما اصاب سهمين فهو للموصي له بربع الدين من كل ماية سهم وما بقي من التي خرجت من الدين ضم الى العين فاقتسمه الورثة وللموصي له بثلث المال على اثنين وثلثين سهما فما اصاب اربعة فهو للموصي له بثلث المال وما بقي فهو ثمانية وعشرون للورثة قال واذا كان للرجل ماية درهم عينا ومايتين دينا على رجلين على كل واحد منهما ماية درهم فاوصى لرجل بثلث ماله ولكل واحد منهما من صاحبي الدين بما على صاحبه ولصاحب الثلث ثلث العين وللورثة ثلثاها ولا وصية لصاحب الدين حتى يخرج احد الدينين لانه لو استحق كل واحد منهما في ذمة صاحبه وذلك لم يخرج بعد الا ترى انه اوصى لرجل بما على الاجنبي ولم يخرج من الدين شي لم يكن له شي حتى يخرج الدين كذلك هاهنا بخلاف ما لو اوصى لكل واحد منهما بما في ذمته لان حقه يثبت فيما في ذمته فيصير مستوفيا لما في ذمته فصار كالعين والمعنى في ذلك ان الموصى له يضرب بجميع وصيته اذ املك الموصاه فاذا كان الدين على اخر لا يملكه لان تمليك الدين من غير الذي عليه الدين لا يجوز لما لم يملك لا بعين لا حكما ولا حقيقة فلذلك لم يضرب بتلك الوصية قبل ان يخرج بخلاف ما لو اوصى بما عليه لانه ملكه اذ يملك الدين من الذي عليه الدين جائز فان خرجت احد المايتين ضمت الى العين وقسمنا في قول ابي حنيفة على سبعة وثلثين سهما بين الورثة بين صاحب الثلث والموصي له بالمائة التي لم تخرج للموصي له بالمائة التي لم تخرج من ذلك خمسة اسهم في المائة التي اداها والباقي من المال العين بين الورثة وبين الموصي له بالثلث على ثمانية اسهم لصاحب الثلث سهم واحد وللورثة سبعة اسهم ويحسب الذي لم يود بما عليه خمسة اسهم من اثنين واربعين سهما من المال كله وطعن عيسى في هذا الفصل فقال محمد اجعل الثلث على اربعة عشر وضرب المودي بجميع وصيته ووصيته لم تخرج بعد فان وصيته الذي ادى لم تخرج والموصي له بالدين انما يضرب به اذا خرج الدين وقبل ان يخرج الدين لا يضرب وقد اثبت محمد رحمه الله له الضرب قبل خروج الدين اجاب وا عنه انه ادى احدهما جعل كانه اداهما جميعا حتى انه اذا خرج احدى المايتين جعل كانهما خرجا جميعا لانه لما ادى احدهما مايه يقول الاخر وصيتي في هذه المائة وانا احق بها والمودي يقول وصيتي فيما عليك وكذا احد حق من هذا فتقاصا فتحول وصيته على كل واحد منهما الى ما عليه فصار لكل واحد منهما وصية فيما عليه وانما القسم على سبعة وثلثين

قول ابي حنيفه علي طريق المنازعه لانه اجتمع في الدين وصيتان وصيه بجميعه ووصيه بثلثه فيحتاج الي
حساب له ثلث ولثلثه نصف وذلك سته فصاحب الثلث لا يدعي الا الثلث وذلك سهمان فاربعه خلا عن دعواه
وسلم لصاحب الجميع بلا منازعه سهمان اخران استوت منازعتهما فيهما فيقسم بينهما لكل واحد منهما سهم فصار
لصاحب الجميع خمسه ولصاحب الثلث سهم فلما صار احد الدينين علي سته صار الثاني كذلك لانه مثله وصارت المايه
العين ايضا علي سته لصاحب الثلث ثلثه ذلك وذلك سهمان فحصل لصاحب الثلث اربعه سهمان في العين وفي كل دين
سهم وحصل لكل واحد من صاحبي الدين خمسه خمسه فيكون كله خمسه عشر والمال كله ثمانيه عشر والوصايا
كلها اكثر من الثلث فان اجازه الورثه فيعطي لهم جميع ذلك فكذلك فيما سبق من المسايل اذا اجازت الورثه
الوصيه باكثر من الثلث يعطي لهم ذلك وان لم يجيزوا اقسم الثلث بينهم علي اربعه عشر وصار جميع المال اثنين واربعين
فاطرح نصيب الغريم الذي لم يود لانه استوفي مما عليه يبقي سبعه وثلثون والعين مايتان فاقسم علي سبعه
وثلثين فما اصاب خمسه فهو للذي ادي وما اصاب اربعه فهو لصاحب الثلث فيبقي ثمانيه وعشرون فهو للورثه
ومحمد رحمه الله اختصر فقال يقسم الباقي بين صاحب الثلث والورثه علي ثمانيه اسهم لصاحب الثلث سهم واحد
وللورثه سبعه اسهم واختصر علي ربعه لان حق صاحب الثلث اربعه وله ربع صحيح وذلك سهم وحق الورثه
ثمانيه وعشرون وله ربع صحيح وذلك سبعه فلذلك قال يقسم علي ثمانيه اسهم سهم لصاحب الثلث وللورثه
سبعه فان لم يخرج من الدين غير خمسين درهما من احدي المايتين ضممت الخمسين الي المايه العين ثم اقسمها
الورثه وصاحب الثلث اثلاثا كما اذا لم يخرج شي مما فيه وصيه لصاحب الدين الا ان يخرج من الدين مقدار ما علي
احدهما او يخرج من الدين مقدار ما علي احدهما الا مقدار ما يصيب من وصيته ان لو خرجت المايه كلها
فان لم يبق عليه الا ذلك وهو مقدار ما يصيبه قسم علي ما ذكرنا علي سبعه وثلثين سهما الخمسه اسهم
من ذلك للذي ادي المايه كلها من المايه التي ادي وان لم يود المايه كلها الا ما يصيبه من وصيته لما ضا
يقسم للذي ادي بين الورثه والموصي له بثلث المال علي الثلثين وثلثين سهما ووقعت المقاصه في خمسه
اسهم وان شيت قسمت علي ثمانيه اسهم فسهم للموصي له بثلث المال وسبعه اسهم للورثه ويكون كان
المايه اذا اهلكها وانما كان كذلك لان وصيه للذي لم يود في المايه التي خرجت لان الوصيه نصير عينا
فاذا صار وصيه الذي لم يود عينا كان للمودي ان يمنع ذلك عن صاحبه لان له عليه مثله فتعينت وصيته
ايضا وصار كانه اوصي لكل واحد منهما بما عليه وكذلك لو ادي الكل الا مقدار ما يصيبه من المايه ان لو خرجت
المايه كلها لانه حينيذ يصير كانه ادي المايه كلها فاذا ادي خمسين او ستين او اكثر من نصيبه ان لو خرجت
وصيته لم يتعين وصيته للاخر فلم يتعين وصيته وهذا كله قول ابي حنيفه واما علي قولهما ان لم يخرج من
الدين هذا القدر الذي وصفنا فهو كما قال ابو حنيفه انه يقسم بين الموصي له بالثلث وبين الورثه اثلاثا واما
اذا خرج ذلك قسم المايه العين والمايه التي خرجت بين الورثه وبين صاحب الثلث والمودي علي ثمانيه اسهم
لان كل ما يتحصل علي ثلثه كما احتجنا الي الثلث فيدعي كل غريم جميع الثلث فصاحب الثلث يدعي من كل مايه سهما
سهمان في المايتان الدين وسهم في المايه العين فبلغ دعواهم تسعه كل واحد يدعي ثلثه الا ان بينهما موافقه
بين ثلث وثلث فاجعل وصاياهم ثلثه وجميع المال تسعه واطرح منه نصيب الذي لم يود وذلك سهم بقيت
ثمانيه اسهم بين الورثه والغريم المودي والموصي له بالثلث علي ثمانيه اسهم للمودي منها سهم والباقي تسعه
فيقسم بين الموصي له بالثلث وبين الورثه للموصي له بالثلث سبعه وذلك سهم وللورثه سته اسباعه ويحسب للذي
لم يود بما عليه وصيته في المودي لانه قد تعينت وصيته ايضا وان اردت القسمه بالدراهم فقول ان ادي المايه

كلها

كلها قسم بين الورثه وبين الموصي له بثلث المال وثلث الذي ادي المايه العين والمايه التي خرجت علي ثمانيه
اسهم فالثمن منهما للذي ادي وهو خمسه وعشرون درهما فان لم يود المايه كلها ولكنه ادي خمسه وسبعين
درهما فيكون كان المايه كلها قد خرجت من الدين فيقسم المايتان بين الورثه وبين الموصي له بثلث المال
وبين الذي ادي علي ثمانيه اسهم سهم للذي ادي فاصوه وهو خمسه وعشرون ويقسم المايه العين والخمسه
والسبعون الذي ادي بين الورثه وبين الموصي له بثلث المال علي سبعه اسهم لصاحب ثلث المال سبع وذلك
وهو خمسه وعشرون وسته اسباع للورثه وذلك مايه وخمسون والله اعلم

باب الوصيه في العين والدين علي بعض الورثه

قال واذا كان لرجل مايه درهم عينا ومايه درهم
دينا علي احد بنيه واوصي لرجل بربع العين والدين ثم مات ولم يدع وارثا غير ابنيه ولم يدع مالا
غيرهاتين المايتين اخذ الموصي له نصف العين لان وصيته معينه فصار كانه سمي له خمسين درهما فيكون
للموصي له خمسون وللابن الذي لا دين عليه خمسون ويحسب للابن الذي عليه مما عليه خمسون حتي يستوي
الاثنان وبقي عليه خمسون درهما فاذا ايسر يودي خمسه وعشرين الي الابن الذي لا دين عليه ويحسب
عليه خمسه وعشرون فيكون لكل واحد خمسه وسبعون درهما ولا يكون للموصي له شي لانه استوفي وصيته
وذلك ربع المايتين وهو خمسون درهما قال ولو كانت الوصيه بخمس العين وخمس الدين استوفي وصيته
كلها من العين وذلك اربعون درهما لما ذكرنا ان وصيته معينه فصار كانه سمي له اربعين درهما وستون درهما
للابن الذي لا دين عليه ويحسب للابن الذي عليه الدين مما عليه حتي يستوي الاثنان ستين ويبقي عليه اربعون درهما
فيودي نصفه وذلك عشرون درهما الي الابن الذي لا دين عليه حتي يصير لكل واحد منهما ثمانون درهما وللموصي له
اربعون درهما قال ولو كان اوصي بثلث ماله وخمسه كان نصف العين بينهما علي ثمانيه لصاحب الثلث
خمسه ولصاحب الخمس ثلثه لان هذه الوصيه لو جمعت كلها كان اكثر من الثلث ولا تنفذ الوصيه باكثر من
الثلث وصار كانه اوصي بالثلث لاغير فيقول لو كان المال عينا كله كان اصله من ثلثه اسهم سهم للموصي
لهما يبقي سهمان فاقسم العين بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصي لهما نصفين ثم ما اصاب الموصي
لهما وذلك خمسون درهما يقسم بينهما علي ثمانيه لانك تحتاج الي حساب له ثلث وخمس واقل ذلك خمسه
عشر فثلثه خمسه وخمسه ثلثه فصارت ثمانيه فاقسم نصف العين بينهما علي ثمانيه هذا من طريق السهام
واما من طريق الدراهم فلصاحب الثلث احد وثلثين وربع ولصاحب الخمس ثمانيه عشر وثلثه ارباع لانك
اذا قسمت له خمسين علي ثمانيه يكون لكل سهم سته وربع فخرج الحساب علي ما ذكرنا ويحسب للابن الذي عليه
الدين مما عليه ثلث المال وذلك سته وستون وثلثا درهم ويودي الباقي وذلك ثلثه وثلثون وثلث
فنصف ذلك وهو سته عشر وثلثا درهم للابن الذي لا دين عليه فصار لكل ابن سته وستون وثلثا درهم
فنصف ذلك وهو سته عشر وثلثا درهم بين الموصي لهما علي ثمانيه قال ولو كان اوصي بثلث ماله
وبربعه وخمسه كان نصف العين بينهم علي سبعه واربعين سهما عشرون منها لصاحب الثلث وخمسه
عشر لصاحب الربع واثني عشر لصاحب الخمس لان الوصايا اذا اجمعت كان اكثر من الثلث ولا تنفذ باكثر من
الثلث كما ذكرنا في المسله الاولي فصار كانه اوصي بالثلث لا غير فيقول لو كان المال كله عينا كان اصله
من ثلثه للموصي لهم سهم ولكل ابن سهم فاطرح نصيب الابن الذي عليه الدين وهو سهم بقي سهمان
فاقسم المايه العين بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصي لهم نصف ذلك الابن والنصف الاخر يقسم
علي سبعه واربعين سهما لانك تحتاج الي حساب له ثلث وربع وخمس واقل ما يخرج هذا من ستين فثلثه

عشرون وربعه خمسة عشر وخمسه اثنى عشر فاجمع هذا كله فيكون سبعة واربعين للموصى له بالثلث عشرون
وللموصى له بالخمس اثنى عشر وللموصى له بالربع خمسة عشر ويحسب للابن الذي عليه الدين مما عليه ثلث المال وذلك ستة
وستون وثلثا درهم ويؤدي الباقي وذلك ثلثه وثلثون وثلث فتقسم بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى
لهم نصف ذلك للابن الذي لا دين عليه ونصفه يقسم بين الموصى لهم على سبعة واربعين سهما كما ذكرنا في
المسئلة الاولى قال ولو اوصى بثلث العين والدين وبخمس ماله كانت بمنزلة وصيته باكثر من الثلث لا يضرب
باكثر من الثلث ههنا لان الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب باكثر من الثلث فلا فرق بين ان يوصي بثلث ماله وبين
ان يوصي بثلث العين والدين وقد ذكرنا جواب تلك المسئلة ان نصف العين للابن الذي لا دين عليه ونصف العين
بين الموصى لهما على ثمانية وكذلك ههنا وهذا على قول ابي حنيفة واما على قولهما فقد وافقا ابا حنيفة ان الموصى
له لا يضرب مع الورثة باكثر من الثلث وخالفاه في انه هل يضرب مع شريكه بجميع فقالا انه يضرب مع شريكه
بجميع وصيته وان كان اكثر من الثلث فنقول بان الخمسين الذي اصاب الموصى لهما ايما دخل فيه وصيتان
بالثلث والخمس فيجعل الخمسون الخارج على حساب له ثلث وخمس وذلك خمسة عشر فلما صار الخمسون
على خمسة عشر صار جميع المال وهو المايتان ستون سهما وما عين من المال وهو مائة وخمسون يصير خمسة
واربعين سهما لصاحب ثلث العين والدين من كل خمسة عشر خمسة اسهم والمال كله ستون فيكون له عشرون
ولصاحب الخمس خمس العين الحاصل وهو خمسة واربعون كله من كل خمسة عشر ثلثة اسهم فيكون تسعة
فضم ذلك الى العشرين فصارت تسعة وعشرين فما اصاب تسعة فلصاحب الخمس واما اصاب عشرين فلصاحب
الثلث هذا اذا كان معسرا فاما اذا قدر على الاداء العين المال كله وهو مايتان فيكون المال بينهم على
ثلثه فيقال للذي عليه الدين لك مما عليك ستة وستين وثلثا درهم واد الفضل فادى يقسم بين
الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى لهما نصفين فما اصاب الموصى لهما يقسم بينهما على ثمانية اسهم عند ابي حنيفة
وعندهما تقسم على تسعة وعشرين سهما على ما ذكرنا قال ولو اوصى لرجل بثلث ماله ولاخر بربع العين
والدين اقتسما نصف العين نصفين ووجه ذلك ما ذكرنا ان المال لو كان كله عينا لا تنفذ الوصية باكثر من
الثلث فاجعل المال كله على ثلثة اسهم سهم للموصى لهما وسهمان للابنين ثم اطرح نصيب الابن الذي عليه
الدين بقي سهمان سهم للابن الذي لا دين عليه وسهم للموصى لهما ثم ما اصاب الموصى لهما يقسم بينهما نصفين
وهذا في قولهم جميعا اما على قول ابي حنيفة فلان حق صاحب الثلث في ثلث العين وهو خمسون لان العين
مائة درهم فكان الخمسون للابن الذي لا دين عليه فلما كان له خمسون نقص مما على الابن الذي عليه الدين
خمسون ايضا وثلث المال انما تعينت فيما تعين فاما الدين فليس بمال فلهذا قلنا ان ثلث المال خمسون وهو حق
صاحب ربع العين والدين في خمسين ايضا لانه يسمى ربع العين وربع الدين وذلك خمسون فاذا حق كل واحد
منهما في قدر خمسين فيكون ما اصاب من العين وهو خمسون بينهما نصفين وعندهما تقسم هكذا لانه اجتمع
من الخمسين الخارج وصيتان ثلث وربع فاجعل الخمسين على حساب له ثلث وربع وذلك اثنى عشر فلما صار الخمسين
على اثنى عشر وما تعين من المال مائة وخمسون وذلك بالسهام ستة وثلثون فللموصى له بالثلث ثلث المال
وما للثلثين وثلث ستة وثلثين اثنى عشر فاذا خرجنا سواء من هذا الوجه فكذلك اقتسما نصفين قال
ولو كان اوصى لرجل بثلث ماله وبخمس العين والدين لاخر كان نصف العين بين الموصى لهما اتساعا لصاحب
الثلث خمسة ولصاحب الخمس اربعة ووجه ذلك ما ذكرنا ان المال لو كان كله عينا كان يقسم على ثلثه للموصى
لهما سهم ولا مزيد على الثلث واطرح نصيب الابن الذي عليه الدين بقي سهمان فسهم للابن الذي لا دين عليه

وصيته صح

وسهم

وسهم للموصى لهما فكذلك تقسم المائة العين نصفين فما اصاب الموصى لهما وهو خمسون درهما تقسم بينهما على تسعة
اسهم خمسة اسهم لصاحب ثلث المال واربعة اسهم لصاحب الخمس ووجه ذلك ان صاحب ثلث المال يضرب بثلث
ما تعين من المال والعين مائة درهم وللابن الذي لا دين عليه من هذه المائة نصفها وذلك خمسون
فتعين على الابن الذي عليه الدين مثل ذلك وهو خمسون درهما فصار المال العين مائة وخمسون فصاحب
الثلث يدعي ثلثه وذلك خمسون والذي اوصى له بخمس العين والدين يضرب بخمس جميع ذلك وذلك اربعون
اجعل كل عشرة سهما فالخمسون يكون خمسة اسهم والاربعون اربعة اسهم ولذلك قلنا انه تقسم بينهما على تسعة
اسهم ويحسب على الابن الذي عليه الدين ثلثا المال وهو ستة وستون وثلثان ويؤدي ما بقي وهو ثلثة
وثلثون وثلث بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى لهما نصفين نصفه للابن الذي لا دين عليه والنصف
الاخر بين الموصى لهما على تسعة اسهم خمسة اسهم لصاحب ثلث المال واربعة اسهم لصاحب خمس العين والدين
قال ولو كانت الوصية بثلث العين والدين وبربع ماله كان نصف العين بينهما على خمسة وعشرين
سهما تسعة منها لصاحب الربع وستة عشر سهما لصاحب الثلث في قول ابي يوسف ومحمد واما على قياس
قول ابي حنيفة فهو بينهما على سبعة اسهم ووجه ذلك ما ذكرنا غير مرة ان الوصية وقعت باكثر من
الثلث فلا يضرب مع الورثة الا بقدر الثلث فنقول لو كان المال كله عينا كان المال يقسم بينهم على
ثلثه للموصى لهما سهم وهو الثلث بقي سهمان بين الابنين نصفين فاطرح نصيب الذي عليه الدين وذلك
سهم فاقسم المائة العين بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى لهما نصفين فما اصاب الموصى لهما قسم
بينهما على سبعة لان الموصى له بالثلث يضرب بالثلث والموصى له بالربع يضرب بالربع ومخرج الربع والثلث
من اثنى عشر فثلثه اربعة وربعه ثلثه فيقسم بينهما على ذلك وهو سبعة واما عندهما تقسم ما اصابا
وذلك نصف العين بينهما على خمسة وعشرين سهما لانهما وافقا ابا حنيفة في ان الموصى له لا يضرب
باكثر من الثلث مع الورثة وخالفاه في انه لا يضرب مع شريكه بجميع وصيته فقالا انه يضرب مع شريكه
بجميع وصيته فصاحب ثلث العين والدين يضرب بثلث المائتين جميعا والمال العين مائة وخمسون فالخمسون
على الابن الذي عليه الدين فصار المال العين مائة وخمسون فالخمسون الذي اصاب الموصى لهما اجتمع فيه
وصيتان ثلث وربع فيجعل على حساب له ثلث وربع وذلك اثنى عشر ولما صار الخمسون على اثنى عشر صار
المال كله ثمانية واربعين وذلك مايتان فصاحب ثلث العين والدين يضرب بثلثه وذلك ستة عشر
وما تعين من المال المائة وخمسون وذلك بالسهام ستة وثلثون فصاحب ربع المال يضرب بربع ذلك
لان ماله مما تعين وربع ستة وثلثين تسعة فضمه الى ستة عشر فصار خمسة وعشرين فما اصاب
تسعة فهو للموصى له بربع المال وما اصاب ستة عشر فهو للموصى له بثلث العين والدين هذا من طريق
السهام واما من طريق الدراهم يكون لصاحب الربع ثمانية عشر درهما لان له تسعة من خمسة وعشرين
فيكون من الخمسين ضعف ذلك ولصاحب ثلث العين والدين اثنان وثلثون درهما ضعف ستة
عشر هذا اذا كان معسرا فاما اذا قدر على الاداء فيقال للابن الذي عليه الدين لك مما عليك
ستة وستين وثلثين واد الفضل وهو ثلثه وثلثون وثلث فيقسم المؤدى بين الابن الذي لا دين
عليه وبين الموصى لهما نصفه للابن ونصفه يقسم بين الموصى لهما على سبعة عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما يقسم بينهما على خمسة وعشرين سهما كما قسمنا العين قال ولو كانت الوصية بربع ماله
وبخمس العين والدين اقتسما نصف العين على احد وثلثين سهما خمسة عشر منها لصاحب الربع وستة

عشر لصاحب الخمس ووجه ذلك ما ذكرنا غير مرة ان المال لو كان كله عينا كان اصله من ثلثه للموصى لهما سهم ولكل ابن
سهم فاطرح نصيب الذي عليه الدين وهو سهم ونقسم العين بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى لهما نصفين
فما اصاب الموصى وهو خمسون درهما نقسمان ذلك على احد وثلثين سهما لانه اجتمع في الخمسين وصيتان اربع وخمسين فاجعل
الخمسين على حساب له ربع وخمس وذلك عشرون ربعه خمسه وخمسه اربعة فلما صار الخمسون على عشرين سهما
صار جميع المال على ثمانين سهما فصاحب خمس العين والدين يضرب بخمس ذلك وذلك ستة عشر وما بقيت مائة وخمسون
وذلك بالسهام ستون سهما فصاحب ربع المال يضرب بربع ذلك وذلك خمسة عشر لما ذكرنا ان صاحب ربع المال
او ثلث المال يضرب بما بقين لان ذلك ماله والذي لم يخرج من الدين ليس بمال له وصاحب خمس العين والدين يضرب
بجميع ذلك على ما ذكرنا وخمسة عشر اذا ضممته الى الستة عشر يكون احد وثلثين سهما **قال** ولو اوصى مع
هذا بثلث ماله قسم بين اصحاب الوصايا نصف العين على احد وخمسين سهما لصاحب الثلث عشرون ولصاحب
الربع خمسة عشر ولصاحب الخمس ستة عشر وهذا قياس قول ابي حنيفة وابو يوسف ومحمد ذكر في هذه المسئلة
الوصية بثلث ماله وقد اوصى بربع ماله واوصى بخمس العين والدين والوجه في ذلك ما ذكرنا ان المائة العين
نقسم بين الابن الذي لا دين عليه وبين اصحاب الوصايا نصفين لما ذكرنا والنصف الذي اصاب اصحاب الوصايا
نقسم بينهم على احد وخمسين سهما ووجه ذلك ان الخمسين الذي اصاب اصحاب الوصايا يداخل فيه ثلث ووصايا
ثلث وربع وخمس فيحتاج الى حساب له ثلث وربع وخمس واقل ذلك ستون فثلثه عشرون وربعه خمسة عشر
وخمسه اثنى عشر فلما صار الخمسون على ستين سهما صار جميع المال مائتان واربعون سهما وما العين مائة وخمسون
المائة العين وخمسون تعين ايضا على الابن الذي عليه الدين فيكون بالسهام مائة وثمانون سهما فصاحب ثلث المال
يضرب بثلث العين لانه ماله ما العين على ما ذكرنا غير مرة وذلك ستون وصاحب الربع يضرب بربع ما تعين ايضا
وذلك خمسة واربعون وصاحب خمس العين والدين يضرب بخمس جميع المال وذلك ثمانية واربعون فصار جميع
ذلك مائة وثلثه وخمسون فيقسم ما اصاب اصحاب الوصايا وذلك خمسون بينهم على هذا ستون لصاحب الثلث
وخمسه واربعون صاحب الربع وثمانية واربعون لصاحب خمس العين والدين وفي الاصل خرجه على الاختصار
على احد وخمسين سهما على ثلث نصيب كل واحد منهم ونصيب صاحب الثلث ستون واعطى له ثلث ذلك وذلك
عشرون ونصيب صاحب الربع خمسة واربعون واعطاه ثلث ذلك وذلك خمسة عشر ونصيب صاحب خمس العين
والدين ثمانية واربعون واعطاه ثلث ذلك وذلك ستة عشر فيكون جميع ذلك احد وخمسون وهذا في قولهم
لان الازدحام والمضايقة لم يقع في الخمسين الخارج حتى يحتاج الى القسمة على طريق المنازعة لانا جعلنا الخمسين
على ستين سهما فحق صاحب الثلث عشرون وحق صاحب الربع خمسة عشر وحق صاحب خمس العين والدين اثنى عشر فيكون
سبعة واربعون وهو اقل من خمسين فلم يقع الازدحام فلهذا اخذ كل واحد كمال حقه **قال** ولو لم يكن
اوصى بثلث ماله ولكنه اوصى بثلث العين والدين واوصى لاخر بربع ماله واوصى لاخر بخمس العين والدين
اقسم اصحاب الوصايا نصف العين على سبعة وخمسين سهما وثلثي سهم لصاحب الخمس منها ستة عشر ولصاحب
الربع خمسة عشر والباقي لصاحب الثلث في قول ابي يوسف ومحمد وتخريجه ان على قولهما يضرب كل واحد بجميع وصيته
فالمائة العين نصفها للابن الذي لا دين عليه ونصفها للموصى لهم على ما ذكرنا غير مرة فنقول ان الخمسين
التي اصاب الوصايا اجتمع فيها ثلثه وصايا ثلث وربع وخمس واقل ما يخرج هذا من ستين فيجعل الخمسون
على ستين سهما وصار الجميع العين والدين مائتان واربعون فصاحب ثلث العين والدين يضرب بثلث جميع ذلك
وذلك ثمانون وصاحب خمس العين والدين يضرب بخمس جميع ذلك وذلك ثمانية واربعون وصاحب ربع المال

يضرب بجميع ما العين والمال العين مائة وخمسون مائة عين وخمسون تعين ايضا على الابن الذي عليه الدين وجعلنا
كل خمسين على ستين سهما فصار مائة وثمانون سهما فصاحب ربع المال يضرب بربع ما تعين وذلك خمسة واربعون
فاذا اجمعت كلها صار مائة وثلثه وتسعين فيقسم ما اصابوا وذلك خمسون سهما على مائة وثلثه وسبعين سهما
ثمانون لصاحب الثلث وثمانية واربعون لصاحب الخمس وخمسة واربعون لصاحب ربع المال وخرجه في الاصل
على سبعة وخمسين وثلثي سهم لانه اخص من نصيب كل واحد على ثلثه لصاحب ربع المال خمسة عشر وهو ثلث
خمسة واربعين الذي اعطيناه ولصاحب خمس العين والدين ستة وعشرون وثلثان وذلك ثلث ما اعطيناه
وهو ثمانون فجميع ذلك سبعة وخمسون وثلثان ويجب على الابن الذي عليه الدين ما عليه ثلث المال وهو ستة
وستون وثلثا درهم ويؤدي الفضل فما ادى نصف ذلك للابن الذي لا دين عليه ونصف الباقي يقسم بين
اصحاب الوصايا على ما ذكرنا واما على قياس قول ابي حنيفة ونصف العين بينهم على اربعمائة واحد وعشرون
سهما لصاحب الربع منها مائة وستة عشر سهما ولصاحب الخمس منها مائة وخمسة وعشرون سهما والباقي لصاحب الثلث
ووجه ذلك ان المائة العين نقسم بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى لهم على ما ذكرنا غير مرة فنقول دخل
في الخمسين الذي اصاب الموصى لهم ثلث وصايا ثلث وربع وخمس واقل ما يخرج هذا من ستين سهما فصار الخمسون
على ستين سهما فقد ازدحم سهام الوصايا في هذه الخمسين وضاق عن الكل فيقسم على طريق المنازعة فصاحب
ثلث العين وثلث الدين يضرب بجميع حقه من الدين اربعون لان حقه في المال العين والدين ثمانون
لان جميع المال مائتان واربعون وحقه في المال العين والدين ثمانون لان له من كل ستين عشرون فلما
كان حقه في العين والدين ثمانون فيكون حقه في الدين اربعون فقد خرج من الدين قدر حقه وزيادة
فيضرب بجميع حقه وهو اربع وعشرون لان حقه من جميع المال ثمانية واربعون فيضرب بجميعه وصاحب
ربع المال يضرب في الخارج بربعه وهو خمسة عشر فقد ازدحم في الخارج الوصايا وضاق عن الكل
فيقسم على المنازعة والموصى له بثلث العين والدين يدعي اربعين وصاحب خمس العين والدين لا يدعي الا
اربعة وعشرين وسلم لصاحب ثلث العين والدين ستة عشر بقي اربعة واربعون فصاحب ثلث العين
والدين وصاحب خمس العين والدين يدعي كل واحد اربعة وعشرين وصاحب ربع المال لا يدعي اكثر من خمسة
عشر سلم تسعة من دعواه لهما وقد تعرض كل واحد بدعوى تسعة فيعطى لكل واحد منهما تسعة لان في
المال تسعة ذهب ثمانية عشر بقي ستة وعشرون استوت دعاويهم فيها كل واحد يدعي خمسة عشر
لان صاحب الثلث كان في حقه اربعون وقد اخذ مرة ستة عشر ومرة تسعة فذلك خمسة وعشرون
بقي من حقه خمسة عشر وحق صاحب الربع خمسة عشر فلما استوت دعاويهم نقسم هذه الستة والعشرون بينهم
اثلاثا فانكسر فاضرب ثلثه في اصل الحساب وذلك ستون فصار مائة وثمانون اجعل الخمسين الخارج على مائة
وثمانين سهما وصار جميع الدين ثلثمائة وستين سهما والمائة العين ثلثمائة وستين سهما ايضا وقد وصل الى صاحب
ثلث العين والدين من ستين خمسة وعشرين مرة ستة عشر ومرة تسعة فاضربها في ثلثه فيكون له
من مائة وثمانين خمسة وسبعين وما وصل الى صاحب خمس العين والدين من ستين تسعة فاضربها في ثلثه
فيكون سبعة وعشرين والباقي ثمانية وسبعون ياخذ كل واحد منهم ستة وعشرون لانك جعلت
ستة وعشرين من ستين بينهم اثلاثا لكل واحد منهم ثلث ستة وعشرين فاذا ضربت ستين في ثلثه
يكون لكل واحد ستة وعشرين فجميع ما اخذ صاحب ثلث العين والدين مائة وواحد من الخمسين الخارج
وصاحب خمس العين والدين وصل اليه ثلثه وخمسين مرة سبعة وعشرين ومرة ستة وعشرين فذلك

ثلثه وخمسون واصاب لصاحب ربع المال ستة وعشرون لا غير فصار كله ماية وثمانين سهما فلما صار الخارج من
الدين وهو خمسون على ماية وثمانين سهما صارت الماية العين على ثلثماية وستين سهما فلصاحب الثلث ثلث ذلك وهو
ماية وعشرون وقد كان له من الخارج ماية وواحد فصار له مايتان وواحد وعشرون وذلك اكثر من ثلث ماله
لان جميع المال الماية العين والخمسون الخارج انما هو خمسماية سهم واربعون فثلثه ماية وثمانون وقد بلغ
سهام وصيته مايتان وواحد وعشرون فلا يجوز باكثر من الثلث وذلك ماية وثمانون ولصاحب خمس العين والدين
خمس العين ايضا وخمس الثلثماية وستين اثنان وسبعون وكان اصاب من الخارج ثلثه وخمسين فيكون لجملة
ماية وخمسة وعشرون ولصاحب ربع المال ربع العين وذلك تسعون وقد كان اصاب من الخارج ستة وعشرين
فيكون ماية وستة عشر فاذا جمعت ذلك كله صار اربعماية واحد وعشرين فيقسم الخمس الذي اصابوا من العين
على هذا اقول ابي حنيفه وفرق ابو حنيفه بين هذه المسلة وبين ما تقدم من المسايل لان هاهنا الحقوق قد ع؟
ازدحم في الخارج وضاق عن سهامهم لان حق صاحب ثلث العين والدين اربعون من ستين وحق صاحب خمس العين
والدين اربعة وعشرون من ستين فاذا دفعنا اربعين الى صاحب الثلث ينتقص نصيب صاحب الخمس فاذا دفعت
اولا اربعة وعشرين الى صاحب الخمس ينتقص نصيب صاحب الثلث والاصل عند ابي حنيفه ان الحقوق اذا اجتمعت في
العين وصار عنها العين تقسم على المنازعة في المسايل المتقدمة وان ازدحمت الحقوق في الخارج لا يضيق
عن دعواهم يضرب كل واحد بتمام حقه ويحسب الابن الذي عليه الدين ثلث المال وهو ستة وستون وثلثان
ويودي الفضل فاذا ادى نصف ذلك الابن الذي لا دين عليه والنصف يقسم بين اصحاب الوصايا على ما ذكرنا
قال ولو اوصى لرجل بربع ماله ولاخر بربع العين والدين كان النصف العين بينهما على سبعة اسهم
ثلثه منها لصاحب ربع المال واربعة للاخر وصورة المسلة ما ذكرنا انه مات وترك ماية درهم عينا وماية
درهم على احد ابنيه دينا واوصى بربع ماله لرجل وربع العين والدين لاخر فالوجه في ذلك ما ذكرنا غير
مرة ان الوصايا زاد على الثلث ولا مزيد على الثلث فنقول لو كان المال كله عينا كان اصله من ثلثه للموصى
لهما سهم يبقى سهمان بين الابنين فاطرح نصيب الابن الذي عليه الدين واقسم العين بين الابن الذي لا دين
عليه وبين الموصى لهما نصفين ثم ما اصاب لهما وهو خمسون يقسم على سبعة ثلثه لصاحب ربع المال واربعة
لصاحب ربع العين والدين لان حق صاحب ربع العين والدين في خمسين لان جميع حقه من الدين قد خرج
وحق صاحب ربع المال في ربع ما بقي من المال وما العين ماية وخمسون على ما ذكرنا فربعه سبعة وثلثون
ونصف والفضل من سبعة وثلثين ونصف الى الخمسين اثنى عشر ونصف وما جعل ذلك سهما فتصير الخمسون
اربعة اسهم وسبعة وثلثين ثلثه اسهم فاذا اجتمعت ذلك صار سبعة وان شيت قلت الخمسون الخارج
من الدين لتكسر بالارباع فاجعله على اربعة وصار جميع المال ستة عشر وما بقي اثنى عشر فحق صاحب ربع
المال في ربع ما بقي وهو اثنى عشر وربعه ثلثه وحق صاحب ربع العين والدين في ربع جميع المال
وهو ستة عشر وربعه اربعة فاجمع فتصير سبعة **قال** ولو اوصى لرجل بثلث العين ولاخر بثلث الدين كان
نصف العين بينهما نصفين والمسلة كما ذكرنا رجل مات وترك ماية درهم عينا وماية درهم على احد ابنيه
دينا واوصى لرجل بثلث العين ولاخر بثلث الدين والوجه في ذلك ما ذكرنا ان المال لو كان كله عينا كان
يقسم على ثلثه للموصى لهما سهم اذ لا مزيد على الثلث ثم اطرح نصيب الابن الذي عليه الدين بقي سهمان
سهم للابن الذي لا دين عليه وسهم للموصى لهما فما اصاب الموصى لهما وهو خمسون يقسم بينهما نصفين لان
ثلث العين ثلثه وثلثون وثلث لحقهما من هذا الوجه سوى فما اصابا يكون بينهما نصفين ويحسب صح

الابن

الابن الذي عليه الدين ستة وثلثون وثلثان لان صاحب ثلث العين يدعي ثلث العين وهو ثلثه وثلثون
وثلث من العين والدين ماية وثلثه وثلثون وثلث تقسم بين الابنين نصفين لكل واحد ستة وستون وثلثان
ويودي الفضل وذلك ثلثه وثلثون وثلث بين الابن الذي لا دين عليه فيكمل له ستة وستون وثلثان ونصف
ذلك وهو ستة عشر وثلثان بين الموصى لهما نصفين لكل واحد ثمانية وثلث وكمل لكل واحد منهما ثلثه وثلثون
وثلث وكذلك الوصية بربع العين لرجل وربع الدين لاخر كان الجواب هكذا ان نصف العين وهو خمسون
درهما للابن الذي لا دين عليه ونصفه وهو خمسون درهما بين الموصى لهما نصفين لان حقهما سوا لان
ربع العين خمسة وعشرون وربع الدين كذلك ايضا وقد خرج من الدين اكثر من وصيته فيضرب بجميع حقه
من الدين والاخر بجميع حقه من العين فصار حقهما سوا فاذا ايسر الابن الذي عليه دين يحسب له مما عليه
خمسة وسبعون درهما ويودي الفضل وذلك خمسة وعشرون فيكون ذلك للابن الذي لا دين عليه
ولا شي للموصى لهما من ذلك لانهما استوفيا حقهما لان كل واحد خمسة وعشرون وذلك تمام حقه وهو ربع
العين وربع الدين ويبقى ماية وخمسون بين الابنين لكل واحد منهما خمسة وسبعون فكذلك يحسب فله خمسة
وسبعون ويودي الفضل وهو خمسة وعشرين فيكون للابن الذي لا دين عليه وقد اخذ خمسين فيأخذ خمسة
وعشرين حتى يكمل له خمسة وسبعون مثل ما لاخيه بخلاف المسلة الاولى لان في المسلة الاولى لم يصل اليهما
تمام حقهما اذ حق كل واحد منهما ثلثه وثلثون وثلث وقد وصل الى كل واحد منهما خمسة وعشرين فلذلك
المعنى ضربا فيما خرج من الدين حتى يكمل حقهما **قال** ولو كان اوصى بخمس العين لرجل وخمس الدين لاخر
احد اجميع وصيتهما من العين وصورة المسلة كما ذكرنا فنقول لان هاهنا في هذه المسلة سهام الوصايا اقل
من ثلث المال لان خمس العين عشرون وخمس الدين مثله فيكون لهما اربعون وهي من العين ستون للابن الذي
لا دين عليه ويكون حصة الابن الذي عليه الدين مثله وهو ستون فصار العين ماية وستون والماية العين
وستون درهما تعين على الابن الذي عليه الدين والوصية في اربعين وهو اقل من الثلث ويحسب للابن الذي
عليه الدين اذا قدر على الادا فما عليه ثمانون لانا اعطينا خمس العين وذلك عشرون للموصى له بخمس العين
واعطينا خمس الدين وذلك عشرون للموصى له بخمس الدين فبقي ماية وستون من العين والدين بين الابنين
لكل واحد ثمانون يودي الفضل وهو عشرون درهما فيكون كله للابن الذي لا دين عليه حتى يكمل له ثمانون
ولا شي للموصى لهما من ذلك لانهما استوفيا حقهما وهذا في قولهم جميعا **قال** ولو اوصى بثلث العين لرجل وربع
الدين لاخر كان نصف العين بينهما على سبعة لصاحب الربع ثلثه وللاخر اربعة لان الوصيه وقعت في
ثمانية وخمسين وثلث لان ثلث العين ثلثه وثلثون وثلث وربع الدين خمسة وعشرون فذلك ثمانية
وخمسون وثلث وهو اكثر من ثلث المال لان ثلث ماله الماية العين والماتين على الابن الذي عليه الدين وذلك
خمسون وانما يضرب بقدر الثلث مع الورثه فنقول لو كان المال كله عينا كان اصله من ثلثه على ما ذكرنا
غير مرة فاطرح نصيب الابن الذي عليه الدين يبقى سهمان سهم للابن الذي لا دين عليه وسهم للموصى لهما
فيقسم بينهما على سبعة لانه اجتمع في الخمسين وصيتان ثلث وربع واقل ما يخرج منه الثلث والربع اثنا عشر
ثلثه اربعة وربعه ثلثه فيكون سبعة ثلثه لصاحب الربع واربعة لصاحب الثلث
فيقسم الخمسون بينهما على سبعة اسهم اربعة اسهم لصاحب ثلث العين وثلثه اسهم لصاحب ربع الدين
هذا ما دام معسرا فان قدر على الادا نعين جميع المال وهو مايتان لصاحب ثلث العين ثلثه وثلثون وثلث
من العين ولصاحب ربع الدين خمسة وعشرين من الدين فذهب من المال ثمانية وخمسون وثلث بقي ماية واحد

واربعون وثلثان لكل ابن سبعون وخمسة اسداس درهم فيحسب الغريم مما عليه فيودي الفضل وهو تسعة
وعشرين وسدس ثم المودي يكون بين الابن الذي لا دين عليه والموصي لهما نصفان المال يخرج ستة عشر
وثلثان من الدين فاذا خرج ذلك القدر يكون نصفه وذلك ثمانية وثلث للابن الذي لا دين عليه وثمانية وثلث
للموصي لهما وقد كمل حقهما لانه انما وصل اليهما خمسون وبقي الى التمام حقهما ثمانية وثلث لان حقهما كان في ثمانية
وخمسين وثلث وما وراء ذلك يكون للابن الذي لا دين عليه خاصة حتى يتم له حقه وهو سبعون وخمسة اسداس
درهم لانه وصل اليه مرة خمسون ومرة ثمانية وثلث ومرة اثنا عشر ونصف لانه ادى من تسعة وعشرين
وسدس ستة عشر وثلث وكان ذلك بين الموصى لهما والباقي الى التمام تسعة وعشرين وسدس اثنا عشر
ونصف فكان ذلك كله سبعون وخمسة اسداس درهم قال ولو اوصى بثلث ماله لرجل وثلث العين
لاخر وربع الدين لاخر كان نصف العين بينهم على ثلاثة عشر سهما ستة لصاحب ثلث المال واربعة
لصاحب ثلث العين وثلثه لصاحب ربع الدين والمسئلة بصورتها كما ذكرنا انه مات وترك مائة درهم عينا
ومائة على احد ابنيه دينا واوصى بما ذكرنا فان المائة العين تقسم بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى
لهم نصفها للابن الذي لا دين عليه ونصفه للموصى لهم وهو خمسون درهما تقسم بينهم على ثلثة عشر
لانه اجتمع في المال ثلثة وصايا ثلث وثلث وربع ومخرجه من اثني عشر فاجعل كل مائة على اثني عشر سهما
فاذا جعلت المائة العين على اثني عشر سهما صار الخارج من الدين وهو خمسون ستة اسهم فصار جميع
المال العين ثمانية عشر بحق صاحب ثلث المال العين لان ماله ما العين وثلث ذلك ستة وحق صاحب
ثلث العين في ثلث العين الاصل وهو اربعة وحق صاحب ربع الدين في ربع جميع الدين وجميع الدين وقد
جعلناها على اثني عشر وربعه ثلثة فاجتمع ذلك فصار ثلثة عشر فاصابوا تقسم على هذا ستة لصاحب
ثلث المال واربعة لصاحب ثلث العين وثلثه لصاحب ربع الدين هذا اذا دام معسرا وان قدر على الادا
نقسمت المائتان كلتاهما فيكون بينهم اثلاثا لان المال لو كان كله عينا يدفع لاصحاب الوصايا ثلث المال وهو
ستة وستون وثلثا درهم ويبقى من المال مائة وثلثة وثلثون وثلث بين الابنين فيحسب الابن الذي عليه
الدين مما عليه ستون وثلثان ويودي الفضل وذلك ثلثة وثلثون وثلث فنصفه وذلك ستة عشر وثلثان
للابن الذي لا دين عليه وقد اصاب من المال العين خمسين فيكون ذلك ستة وستون وثلثان مثل ما كان
لاخيه ونصفه لكل يقسم بين الموصى لهم على ثلثة عشر سهما كما قسمنا الخمسين بينهم وهذا على قولهم جميعا
قال ولو لم يكن اوصى بثلث ماله ولكنه اوصى بثلث العين والدين فهذا رجل مات وترك مائة درهم
عينا ومائة على احد ابنيه دينا واوصى لرجل بثلث العين والدين واوصى لاخر بثلث العين واوصى لاخر بربع
الدين فالجواب فيه ان الابن الذي لا دين عليه ياخذ نصف المائة العين على ما ذكرنا غير مرة ونصف
العين وهو خمسون يقسم بين اصحاب الوصايا على خمسة وعشرين سهما في قول ابي حنيفة ووجه ذلك لانه
اجتمع في المال ثلث وصايا ثلث وثلث وربع فينبغي ان يقسم الخمسين الخارج من الدين ليتبين السهام فنقول
اجتمع فيه وصيتان ثلث وربع ثلث لصاحب ثلث العين والدين وربع لصاحب ربع الدين واقل ما يخرج ذلك
من اثني عشر فاجعل الخمسين الخارج على اثني عشر فيصير جميع الدين اربعة وعشرين والمائة العين كذلك
صار على اربعة وعشرين لانه مثله فيضرب صاحب الربع في الخارج بجميع حقه من الدين وهو ستة ويضرب
صاحب ثلث العين والدين بجميع حقه من الدين في الخارج وهو ثمانية لان حقه ثلث الدين وذلك ثمانية فظهر
ان حق احدهما في ثمانية وحق الاخر في ستة فصار اربعة عشر والخارج من الدين صار على اثني عشر فازدحم

حقوقهما

حقوقهما في الخمسين وضاق عنها فيقسم عند ابي حنيفة على طريق المنازعة وقول صاحب الربع ليس يدعي اكثر من
ستة سلم سهمان لصاحب ثلث العين والدين بقي من الخارج عشرة كل واحد يدعي من ذلك ستة فاستويا منازعتهم
فيقسم نصفين لكل واحد خمسة يحصل لصاحب ثلث العين والدين سبعة من الخارج ولصاحب الربع خمسة بقي
المائة العين وهو اربعة وعشرين ثلثه ثمانية لصاحب ثلث العين والدين فيصير له خمسة عشر وهو اكثر من الثلث العين
الحاصل لان ثلث العين الحاصل اثنا عشر فلا يضرب بهذا كله بل يضرب باثني عشر لان المذهب عنده ان الموصى له باكثر
من الثلث لا يضرب الا بالثلث ولصاحب ثلث العين ثمانية من العين فيضرب بثمانية فصار عشرين وصاحب ربع
الدين يضرب بخمسة فصار كله خمسة وعشرين فهذا معنى قوله في الكتاب يقسم على خمسة وعشرين على قول ابي
حنيفة واما على قولهما يجعل المائة العين بين الابن الذي لا دين عليه وبين اصحاب الوصايا نصفين فالنصف
من ذلك للابن الذي لا دين عليه والنصف الباقي بين اصحاب الوصايا على خمسة عشر سهما وجعلا كل مائة على
ثلث وربع وذلك اثنا عشر سهما فصاحب ثلث العين وثلث الدين يضرب بثلث العين وذلك اربعة ويضرب
بثلث جميع الدين وذلك اربعة فصار دعواه ثمانية اسهم من اثني عشر وصاحب ثلث العين يضرب بثلث
العين وذلك اربعة اسهم وصاحب ربع الدين يدعي ربع جميع الدين وذلك ثلثة اسهم فنقسم نصف
العين بينهم على ذلك وهو خمسة عشر سهما فما اصاب ثمانية اسهم فهو لصاحب ثلث العين والدين وما اصاب
اربعة فهو لصاحب ثلث العين وما اصاب ثلثة اسهم فهو لصاحب ربع الدين لان المذهب عندهما ان كل واحد
من الموصى لهم يضرب بجميع وصيته ولا يقسم على المنازعة ثم يحسب على الابن الذي عليه الدين مما عليه ثلث المال
وهو ستة وستون وثلثا درهم ويودي الفضل وهو ثلثة وثلثون وثلث فيقسم بين الابن الذي لا دين عليه
وبين اصحاب الوصايا نصفين فنصفه للابن الذي لا دين عليه والنصف الباقي بين اصحاب الوصايا على خمسة
عشر على ما ذكرنا قال واذا كان للرجل مائة درهم عينا ومائتا درهم على احد ابنيه دينا فاوصى
لرجل بربع ماله ولاخر بثلث العين ولاخر بخمس الدين فالجواب فيه ان يقول ان للابن الذي لا دين عليه ياخذ
نصف المائة العين على ما ذكرنا ان المال لو كان كله عينا كان اصله من ثلثة لاصحاب الوصايا الثلث وذلك
سهم يبقى سهمان بين الابنين لكل ابن سهم فاطرح نصيب الابن الذي عليه الدين وذلك سهم يبقى سهم
للابن الذي لا دين عليه وسهم لاصحاب الوصايا فما اصاب اصحاب الوصايا وذلك خمسون يقسم بينهم على مائتين
وستين سهما عند ابي حنيفة فما اصاب ثلثة وتسعين فهو للموصى له بخمس الدين وما اصاب سبعة وثمانين
سهما فهو للموصى له بربع المال وما اصاب ثمانين سهما فهو للموصى له بثلث العين ووجه ذلك انه اجتمع هاهنا
ثلث وصايا ربع وهو ربع ماله وثلث وهو ثلث العين وخمس وهو خمس الدين واقل حساب يخرج منه الربع
والثلث ستون فتجعل الخمسون الذي اصابهم على ستين سهما فصاحب خمس الدين يضرب بجميع حقه في الدين
وحقه في الدين ثمانية واربعون لانا جعلنا كل خمسين على ستين والدين مائتان واذا جعلت كل خمسين
على ستين سهما صار المائتين الدين على مائتين واربعين سهما الخمس من ذلك ثمانية واربعون وانما يضرب
بخمس جميع الدين لانه قد يخرج من الدين قدر وصيته واكثر وذلك خمسون فلذلك يضرب صاحب الخمس
الخمسين الخارج بثمانية واربعين وصاحب ربع المال حقه خمسة عشر وهو ربع ستين لان ماله العين
فاذا اجتمعت ذلك صار ثلثة وستين فازدحم حقوقهما في الخارج فيقسم على المنازعة عند ابي حنيفة فيقول
ان صاحب ربع المال لا يدعي اكثر من خمسة عشر من ستين فخمسة واربعون خلا عن دعواه فسلم لصاحب
الخمس بلا منازعة وبقي من ستين خمسة عشر وقد وصل الى صاحب الخمس من حقه خمسة واربعون بقي

من حقه ثلثه ولا دعوى لصاحب الخمس اكثر من ثلثه فسلم اثنا عشر من خمسة عشر لصاحب الربع بلا منازعة
ثم استوت ادعواهما في ثلثه فيقسم بينهما نصفين وانكسر فاضعف فصار الستون على مائة وعشرين
فصاحب الخمس كان اخذ خمسة واربعين بلا منازعة فالضعف صار تسعون وصاحب الربع احد اثني
عشر بلا منازعة وبالضعف صار اربعة وعشرون والذي لم يقسم بينهما وانكسر كان ثلثه فبالضعف
صار ستة لكل واحد ثلثه فحصل لصاحب الخمس ثلثه وتسعون ولصاحب الربع تسعة وعشرون من الخمسين
الخارج واما العين فكل خمسين منها صار على مائة وعشرين فصار المائة العين مائتين واربعين لصاحب
ربع المال ربعه وذلك ستون ولصاحب ثلث العين ثلثه وذلك ثمانون فحصل لصاحب الربع ستون
من العين وسبعة وعشرون من الخمسين الخارج فصار كله سبعة وثمانون وهو اصل من ثلث العين
الحاصل الان العين معا ثلثمائة ستون المائة العين وخمسون ما نقص على الابن الذي عليه الدين
وثلثمائة وعشرون وصيته هل ياخذ اقل من ثلث المال فيضرب كل واحد بجميع حقه فصاحب ربع
المال يضرب بسبعة وثمانين وصاحب خمس الدين بثلثه وتسعين وصاحب ثلث العين بثمانين فاذا جمعت
ذلك صار كله مائتان وستون سهما فلذلك قال يقسم الخمسون سهما على مائتين سهما واما على قول ابي
يوسف ومحمد يقسم ما اصاب اصحاب الوصايا وهو خمسون على مائة وثلثه وثلثين سهما لصاحب ثلث العين اربعون
سهما ولصاحب خمس الدين ثمانية واربعون سهما ولصاحب ربع المال خمسة واربعون ووجه ذلك ان يجعل
ما اصاب اصحاب الوصايا على حسابه له ثلث وربع وخمس لحاجتنا الى ذلك وذلك ستون سهما ونصير المائة العين
مائة وعشرون سهما والمائتين الدين نصير مائتين واربعين سهما فصاحب خمس المائتين الدين يضرب بخمسها
وذلك ثمانية واربعون سهما وصاحب ربع المال يضرب بربع الخارج من الدين وذلك خمسة عشر وربع العين
وذلك ثلثون لانا جعلنا المائة العين على مائة وعشرين سهما فربعه ثلثون فيكون جملته خمسة واربعين
فصاحب ثلث العين يضرب بثلث العين وذلك اربعون سهما فالجميع ذلك مائة وثلثه وثلثون سهما فيقسم
نصف العين بين اصحاب الوصايا على مائة وثلثه وثلثين سهما فما اصاب ثمانية واربعين سهما فهو لصاحب
خمس المائتين الدين وما اصاب اربعين سهما فهو لصاحب ربع المال وما اصاب خمسة واربعين سهما فهو لصاحب
خمس الدين ويحسب الابن الذي عليه الدين ما عليه نصف ما عليه وهو مائة لانه لو كان المال كله عينا
بربع ثلث المال وهو مائة بقي مائة درهم بين الاثنين نصفين لكل واحد مائة فهو دين الفضل ويقسم
بين الابن الذي لا دين عليه وبين اصحاب الوصايا نصفين فنصف ذلك للابن الذي لا دين عليه وذلك
خمسون حتى يكمل له مائة مثل ما لاخيه ونصف ذلك بين اصحاب الوصايا على مائة وثلثه وثلثين سهما كما ذكرنا
فما اصاب ثمانية واربعين فهو لصاحب خمس المائتين الدين وما اصاب اربعين سهما فهو لصاحب ثلث العين
وما اصاب خمسة واربعين سهما فهو لصاحب ربع المال قال ولو لم يكن اوصى بربع ماله ولكنه اوصى بربع
العين والدين فهذا رجل مات وترك مائة درهم عينا ومائتي على احد ابنيه دينا واوصى لرجل بربع
العين والدين ولاخر بثلث العين ولاخر بخمس العين فالجواب فيه ان المائة العين نصفها للابن الذي
لا دين عليه ونصفها بين اصحاب الوصايا على ما ذكرنا عشر مرة فما اصاب اصحاب الوصايا وذلك خمسون
يقسم على مائة واربعة وعشرين على قول ابي حنيفة ووجه ذلك انه اجتمع في المال ثلث وصايا ثلثه ربع
وخمس وتخرجه من ستين فاجعل الخمسين على ستين سهما فصار الدين كله مائتان واربعون فلصاحب
خمس الدين خمس جميع الدين ثمانية واربعون ولصاحب ربع العين وربع الدين ربع الدين كله

وهو

وهو ستون لان كل واحد يضرب في الخارج بجميع حقه لانه خرج من الدين قدر حقه واحد منهما فقد ازدحم الحقوق
فيه فيقسم على المنازعة عند ابي حنيفة فنقول انه لا دعوى لصاحب الخمس في اكثر من ثمانية واربعين فسلم اثنا عشر
لصاحب ربع العين والدين بلا منازعة واستوت دعواهما في ثمانية واربعين لكل واحد اربعة وعشرون فصار
لصاحب خمس الدين اربعة وعشرون ولصاحب ربع العين والدين ستة وثلثون لانه اصاب مرة اثني عشر ومرة
اربعة وعشرين من العين وهو مائة يجعل على مائة وعشرين لانا جعلنا كل خمسين على ستين فصارت المائة
العين مائة وعشرين فلصاحب ثلث العين ثلثه وذلك اربعون ولصاحب ربع العين وربع الدين ربع العين وربع
وربع العين ايضا وهو ثلثون حصل له من العين والدين ستة وستون وثلثون من العين وثلث العين
ستون لان العين الحاصل مائة وخمسون لانه كان عينا وخمسون نقص على الابن الذي عليه الدين وقد جعلنا
كل خمسين على ستين سهما فزاد نصيبه على الثلث فلا يضرب باكثر من الثلث في قول ابي حنيفة بل يضرب بمقدار
الثلث وهو ستون فحصل صاحب ثلث العين اربعون ولصاحب خمس الدين اربعة وعشرون ولصاحب ربع
العين والدين ستون فجميعه مائة واربعة وعشرون فيقسم الخمسون بينهم على ذلك فان شئت اختصرت
من نصيب كل واحد على اربعة فيصير كله احد وثلثون فيقسم على ذلك واما على قول ابي يوسف ومحمد
يقسم الخمسون الذي لاصحاب الوصايا على تسعة وثمانين سهما وذلك لانك تجعل الخمسين الذي لاصحاب الوصايا
على حسابه له ثلث وربع وخمس وذلك من ستين فلما صار الخمسون على ستين صارت المائة مائة وعشرين
سهما وجميع الدين نصير مائتين واربعين سهما فصاحب ربع العين والدين يضرب بربع العين وهو ثلثون سهما
وبربع جميع الدين وهو ستون سهما وصار حقه من العين والدين تسعون سهما وصاحب ثلث العين يضرب
بثلث العين وهو اربعون سهما وصاحب خمس الدين يضرب بخمس جميع الدين وهو ثمانية واربعون سهما
وصار جميع ذلك مائة وثمانية وتسعين سهما ومخرجه على نصف ذلك فقال لصاحب ربع العين والدين
خمسة واربعون وقد اعطيناه تسعين ولصاحب ثلث العين عشرين سهما وقد اعطيناه اربعين سهما وصاحب
خمس الدين اربعة وعشرين وهو نصف ما اعطيناه وذلك ثمانية واربعون فيكون جملة ذلك تسعة وثمانين
سهما على ما ذكرنا ويحسب على الابن الذي عليه مما عليه ثلث المال وهو مائة درهم ويؤدي ما بقي وهو مائة
درهم فان ادى يقاسم بين الابن الذي لا دين عليه وبين اصحاب الوصايا نصفين فما اصاب اصحاب الوصايا
يقسم بينهم على ما ذكرنا ولم يذكر في الاصل قول ابي حنيفة وانما ذكرنا قوله قال واذا كان للرجل مائتا
درهم عينا ومائة درهم على احد ابنيه دينا واوصى لرجل بثلث ماله ولاخر بربع الدين ولاخر بخمس العين
فالمال كله عين ويحسب للابن الذي عليه الدين ما عليه من نصيبه وياخذ الابن الاخر مائة درهم من العين
ويبقى مائة درهم من العين ويبقى مائة درهم بين اصحاب الوصايا على ثلثه وثلثين سهما لصاحب ثلث المال
عشرون ولصاحب ربع العين خمسة ايضا ولصاحب خمس العين ثمانية في قولهم جميعا لان جميع مال الميت
ثلثمائة وثلثه مائة فيكون ذلك لاصحاب الوصايا يبقى مائة درهم فهي للابن الذي لا دين عليه ويرى المديون
على مثله فلذلك قلنا صار المال كله عينا ثلثه لاصحاب الوصايا وهو مائة يقسم بينهم على ثلثه وثلثين سهما
لان حق صاحب الثلث في المائة كلها لانه ثلث مال الميت وحق صاحب ربع الدين في ربع الدين وهو خمسة وعشرون
وحق صاحب الخمس في خمس العين والعين مائتان وخمسة واربعون فاجعل كل مائة ستين لحاجتنا الى خمس وربع وذلك عشرون
سهما لجميع المال يكون ستون سهما وثلث المال عشرون فحق صاحب الثلث في جميع العشرين وحق صاحب ربع الدين في
خمسة وحق صاحب خمس العين في ثمانية اسهم لان العين مائتان وصار كل مائة عشرون فيضرب كل واحد بجميع

حاربه فنصف العين للابن الذي لا دين عليه فنصف العين بين اصحاب الوصايا على تسعة وثمانين سهما ع

حقه في الثلث لان جميع الوصايا اقل من الثلث فيقسم المائة على ذلك في قولهم جميعا **قال** واذا كان للرجل مائة درهم
عينا ومائة على امراته دينا ثم مات وترك امراته وابنه واوصى لرجل بثلث ماله فالمائة العين بين الابن والموصى له
على احد عشر سهما سبعة منها للابن واربعة للموصى له ووجه ذلك ان ياخذ ثلث ماله ثلث وذلك ثلثه فللموصى له ثلث
المال سهم ويبقى سهمان بين الابن وبين المراة على ثمانية لا يستقيم الا ان السهمين مع الثمانية يتفقان بنصف ونصف
فيضرب نصف الثمانية وهو اربعة اسهم في اصل الفريضة وذلك ثلثه فيكون اثنى عشر فللموصى له بالثلث اربعة
اسهم وبقيت ثمانية فللمراة الثمن من ذلك سهم وسبعة للابن ثم اطرح نصيب المراة لان عليها من الدين اكثر من
ذلك واقسم المائة العين بين الموصى له والابن على حساب نصيبهما فنصيب الموصى له بالثلث اربعة ونصيب الابن
سبعة فاقسم المائة العين على احد عشر سهما فما اصاب اربعة فهو للموصى له بالثلث وما اصاب سبعة فهو للابن
فان ايسرت المراة وقدرت على الاداء حسب للمراة مما عليها ستة عشر وثلثين ويودي الباقي لانها لما ادت تعين المال
فللموصى له بالثلث ثلث ذلك وذلك ستة وستون وثلثان والباقي مائة وثلثة وثلثون وثلث للمراة ثمن ذلك
وذلك ستة عشر وثلثا درهم ويودي الباقي وذلك ثلثه وثمانون وثلث فيقسم بين الابن والموصى له على احد عشر
كما قسمنا الاصل **قال** ولو كانت الوصية بربع المال كانت المائة العين بينهما على تسعة وعشرين للموصى له
ثمانية وللابن احد وعشرون سهما لان المال لو كان كله عينا كان اصله من اربعة للموصى له ربع ذلك وهو سهم
يبقى ثلثه بين الابن والمراة على ثمانية لا يستقيم ولا يتفقان في شيء فاضرب اصل الفريضة وهو اربعة في ثمانية
صار اثنين وثلثون فللموصى له ربع ذلك وذلك ثمانية والباقي اربعة وعشرون للمراة ثمنه ثلثه والباقي وهو
احد وعشرون للابن ثم اطرح نصيب المراة لان عليها اكثر من ذلك يبقى تسعة وعشرون فاقسم المائة العين
بين الموصى له وبين الابن على سهامهما ثمانية للموصى له بالربع واحد وعشرون للابن هذا ما دامت معسرة فاما
اذا قدرت على الاداء العين جميع المائتين فللموصى له الربع خمسون يبقى مائة وخمسون للمراة ثمن ذلك وذلك ثمانية
عشر وثلثة ارباع درهم ويودي الفضل وذلك احد وثمانون وربع فيقسم ذلك بين الابن والموصى له بالربع
على تسعة وعشرين كما قسمنا الاصل **قال** ولو كانت الوصية بخمس ماله كانت الوصية بينهما على تسعة للموصى له
سهمان وللابن سبعة لان المال لو كان كله عينا كان اصله من خمسة للموصى له سهم والاربعة بين الابن والمراة
على ثمانية لا تستقيم ولكن يتفقان بالربع وربع فياخذ ربع الثمانية وهو سهمان فيضرب في الاصل وهو خمسة
فيصير عشرة فللموصى له بالخمس سهمان وبقيت ثمانية فللمراة الثمن وذلك سهم وسبعة للابن ثم اطرح نصيبها
من جميع المال وهو سهم يبقى تسعة فيقسم المائة العين بين الموصى له بالخمس وبين الابن على قدر سهامهما تسعة
للموصى له بالخمس سهمان وسبعة للابن هذا اذا كانت معسرة فاما اذا قدرت على الاداء العين جميع المائتين فللموصى
له خمسة وذلك اربعون يبقى مائة وستون للمراة ثمن ذلك وذلك عشرون فيحسب ذلك مما عليها ويودي الفضل
وذلك ثمانون فيكون بين الابن والموصى له بالخمس على تسعة **قال** ولو ترك مائة عينا ومائة على امراة دينا
ومائة على ابنه وترك مع ذلك ابنا وقد اوصى لرجل بثلث ماله فالمائة العين بين الابنه والموصى له على تسعة
عشر سبعة للابنه واثنا عشر للموصى له بالثلث ووجه ذلك ان المال لو كان كله عينا كان اصله من ثلثه
للموصى له سهم والباقي وهو سهمان بين المراة والابن والابنه على اربعة وعشرين لا يستقيم لانه لو لم يكن هاهنا
وصية كان الميراث بينهم على ثمانية للمراة الثمن والباقي سبعة للابن والابنه على ثلثه لا يستقيم فاضرب ثلثه
في اصل الفريضة وهو ثمانية فيصير اربعة وعشرين للمراة الثمن ثلثه والباقي احد وعشرون للابن اربعة عشر
وللابنه سبعة وسهمان على اربعة وعشرين لا يستقيم ولكن يتفقان بنصف ونصف لان اربعة وعشرين لها نصف

صح

صح وذلك اثنا عشر وسهمان لهما نصف صحيح سهم فاضرب اثنى عشر في اصل الفريضة وذلك ثلثه فيكون ستة وثلثون
فللموصى له بالثلث ثلث ذلك وذلك اثنا عشر يبقى اربعة وعشرون للمراة من ذلك ثلثه والباقي للابن اربعة عشر
وللابنة سبعة ثم اطرح نصيب المراة ونصيب الابن لان عليهما اكثر من نصيبهما فاذا اطرحت ذلك من ستة وثلثين
يبقى تسعة عشر يقسم بين الموصى له وبين الابنة على سهامهما للموصى له اثنا عشر وللابنة سبعة فان ادت المراة ما
عليها صار المال كله عينا مقسوما على ستة وثلثين سهما لان نصيب الابن من الميراث اكثر مما عليه لان نصيبه من
الميراث مائة وستة عشر وثلثا درهم وعليه من الدين مائة درهم فتعين ذلك فصار كانهما اديا جميعا فنقول
للموصى له بثلث المال وهو مائة درهم يبقى مائتان للمراة من ذلك وذلك خمسة وعشرون ويودي الفضل
وذلك خمسة وسبعون فيضم ذلك الى المائة التي على الابن فيصير مائة وخمسة وسبعون تقسم بين الابن والابنة
اثلاثا ثلثا ذلك للابن وهو مائة وستة عشر وثلثا درهم فيحسب مما عليه مائة ويأخذ ستة عشر وثلثي
درهم من المؤدي وهو خمسة وسبعون ويبقى ثمانية وخمسون وثلث فذلك للابنة فصار المال كله مقسوما
على ستة وثلثين وثلث ذلك وذلك اثنى عشر للموصى له وللمراة الثمن والباقي بين الابن والابنة اثلاثا على
ما ذكرنا **قال** ولو كانت الوصية بخمس ماله ولم تؤد المراة شيئا فالمال الذي على الابن دين يقسم مع
المائة العين على سبعة وعشرين سهما ستة منها للموصى له بالخمس وسبعة للابنة واربعة عشر للابن
وانما صار ما على الابن عينا لان نصيب الابن اكثر مما عليه فتعين ما عليه فنقول لو كان المال كله عينا
كان اصله من خمسة للموصى له الخمس وذلك سهم يبقى اربعة بين المراة والابن والابنة على اربعة وعشرين
لا تستقيم الا ان بينهما اتفاق بربع وربع فربع اربعة وعشرين ستة وربع اربعة سهم فخذ ربع اربعة
وعشرين وذلك ستة فاضربها في اصل الفريضة وذلك خمسة فتصير ثلثين سهما للموصى له الخمس وذلك
ستة ويبقى اربعة وعشرين للمراة الثمن ثلثه والباقي احد وعشرون للابن اربعة عشر وللابنة سبعة
اسهم الا انك تطرح نصيب المراة وذلك ثلثه من اصل المال لان عليها من الدين اكثر من نصيبها يبقى سبعة
وعشرون مقسوم بينهم على قدر سهامهم للموصى له ستة وللابن اربعة عشر وللابنة سبعة فاقسم العين
وما على الابن بينهم على سبعة وعشرين ويحاسب الابن مما عليه ويأخذ الباقي وهو نصف سهم لانا قسمنا
المائتين على سبعة وعشرين فيكون كل مائة على ثلثة عشر ونصف من الميراث اربعة عشر فيحسب له مما عليه
ثلثة عشر ونصفه ويأخذ نصف سهم من العين هذا اذا كانت معسرة فاما اذا قدرت على الاداء فعين
جميع الثلثمائة للموصى له خمس ذلك ستون يبقى مائتان واربعون للمراة ثمنه ثلثون وتعال للمراة لك مما عليك
ثلثون وادي الفضل وذلك سبعون ويضم الى المؤدي الى العين والى الذي على الابن ويقسم بينهم على سبعة
وعشرين كما ذكرنا في الاصل **قال** واذا كان للرجل مائة درهم عينا ومائة درهم على ابنه دينا وترك
امراته وابنه وابنته لا وارث له غيرهم واوصى لرجل بثلث ماله فالمائة العين بين الابن والمراة والموصى
له على تسعة وعشرين للموصى له من ذلك اثنى عشر وللابن اربعة عشر وللمراة ثلثه ووجه ذلك ان نقول
لو كان المال كله عينا كان اصله من ثلثه للموصى له سهم يبقى سهمان بين المراة والابن والابنة على اربعة وعشرين
لا تستقيم الا انهما يتفقان بنصف ونصف فخذ نصف اربعة وعشرين وذلك اثنا عشر واضربها في
اصل الفريضة ثلثه فتصير ستة وثلثين للموصى له الثلث اثنى عشر يبقى اربعة وعشرون للمراة ثلثه وللابن
اربعة عشر وللابنة سبعة والدين هاهنا على الابنة لا غير اطرح نصيبها وذلك سبعة يبقى سبعة
وعشرون يقسم بينهم على قدر سهامهم للموصى له اثنى عشر وللابن اربعة عشر وللمراة ثلثه وان شئت قلت

تصح الفريضة لمن المراة والابن والابنة على اربعة وعشرين سهما ويزيد عليه مثل نصيبه وهو اثني عشر
لان نصف الثلثين ثلث الجميع فيصير ستة وثلثين فاطرح نصيب الابنة سبعة وتقسم الباقي وهو تسعة وعشرون
على ما ذكرنا هذا اذا كانت معسرة فان قدرت على الاداء تعين جميع المال وذلك مايتان فللموصى له ثلث ذلك
وهو ستة وستون وثلثا درهم يبقى مائة وثلثة وثلثون وثلث فللمراة ثمن ذلك وذلك ستة عشر وثلثا
درهم يبقى مائة وستة عشر وثلثا درهم بين الابن والابنة اثلاثا فللابنة ثلث ذلك وذلك ثمانية وثلثون
وثمانية اتساع درهم والابن مثلا ذلك وذلك سبعة وسبعون وسبعة اتساع درهم ويحسب للابنة عليها
نصيبها وهو ثمانية وثلثون وثمانية اتساع درهم ويودي الباقي وذلك احد وستون وتسع يقسم بين
الموصى له وبين الابن والمراة على سبعة وعشرين كما قسم الاصل قال واذا كان للمراة مائة درهم عينا
ومائة درهم على زوجها من صداقها واوصت لرجل بربع مالها ثم ماتت وتركت زوجها وامها واختيها
لامها واختها لابيها وامها فالمائة العين تقسم بين الام والاخوات والموصى له على احد وثلثين للموصى
له من ذلك عشرة وللام ثلثة وللاختين من الام وللاب اثنى عشر وللاختين من الام ستة ووجه ذلك
ان تصحيح الميراث ولا من ثمة لحاجتنا الى حساب له نصف وسدس وثلث وثلثان واقل حساب يخرج منه
هذا ستة للزوج النصف ثلثة وللام السدس سهم وللاختين للام الثلث سهمان وللاختين للاب وللام
الثلثان اربعة فعالت فصارت عشرة ولما اوصى له بربع المال معولا او كان المال كله عينا كان اصله من
اربعة للموصى له ربعه سهم وللباقي بين الورثة على عشرة لا يستقيم ولا يتفقان بشي فاضرب عشرة في اصل
الفريضة وذلك اربعة فيصير اربعين سهما للموصى له الربع وذلك عشرة اسهم يبقى ثلثون سهما للزوج ثلثة
اعشاره وذلك تسعة وللام عشره وذلك ثلثة اسهم وللاختين للام عشراه وذلك ستة اسهم وللاختين
لاب وام اربعة اعشاره وذلك اثنى عشر ثم اطرح نصيب الزوج وذلك تسعة من اصل المال لان عليه من الدين
اكثر من نصيبه بقي احد وثلثون فاقسم المائة العين بينها ولا على احد وثلثين عشرة من ذلك للموصى له بالربع
وثلثة للام وستة للاختين للام واثنى عشر للاختين لاب وام هذا اذا كان معسرا واما اذا قدر على الاداء
تعين جميع المائتين للموصى له ربعه وهو خمسون درهما يبقى مائة وخمسون بين الورثة على عشرة اسهم للزوج
ثلثة اعشار المال وكل عشر خمسة عشر ثلثة اعشاره خمسة واربعون فيحسب للزوج مما عليه وذلك خمسة
واربعون ويودي الفضل خمسة وخمسون فيقسم بين الورثة وللموصى له على احد وثلثين كما قسمنا العين في
الابتدا قال واذا كان للرجل على امراته مائة درهم دينا فمات وترك مائة درهم عينا واوصى لرجل بخمس ماله
وترك من الورثة امراته وابنته وابويه فالمائة العين بين الموصى له وبين الابنتين والابوين على مائة
وثلثة وعشرين للموصى له منها سبعة وعشرون وللابنتين اربعة وستون وللابوين اثنان وثلثون
ووجه ذلك ان تصحيح الفريضة اولا لو لم يكن هاهنا وصية فالاصل من اربعة وعشرين لحاجتنا الى الثمن
والسدس والثلثان وانما يخرج ذلك من اربعة وعشرين للمراة الثمن ثلثة وللابوين السدسان ثمانية
وللابنتين الثلثان ستة عشر فعالت فصارت سبعة وعشرين كان للمراة الثمن ثلثة بعد العول صار نصيبها
التسع فلما كان فيه وصية بعول لو كان المال كله عينا كان اصله من خمسة للموصى له سهم يبقى اربعة
بين المراة والابوين والابنتين على سبعة وعشرين لا تستقيم ولا يتفقان بشي فاضرب سبعة وعشرين
في اصل الفريضة وذلك خمسة فيصير مائة وخمسة وثلثين فمن كان له من الخمسة نصيب فهو مضروب
في سبعة وعشرين وكل من كان له من سبعة وعشرين نصيب فهو مضروب في اربعة وانما ضربناه في

اربعة لان الموصى له اخذ الخمس سهما واحدا وبقي نصيب الورثة اربعة فلذلك ضربناه في اربعة فكان
للموصى له سهم من خمسة مضروب في سبعة وعشرين فيكون له سبعة وعشرين وذلك خمس جميع المال لانا
جعلنا جميع المال مائة وخمسة وثلثين فخمس هذا المال سبعة وعشرون يثبت مائة وثمانية كان للمراة ثلثة
من سبعة وعشرين مضروب في اربعة فيكون اثنى عشر فلها اثنى عشر لان نصيبها كان هو الثمن وذلك
ثلثة من اربعة وعشرين فلما عالت وصارت سبعة وعشرين كان لها ثلثة من سبعة وعشرين وذلك
هو التسعة وسبعمائة وثمانية اثنى عشر وان شئت قلت كان لها ثلثة اسهم من سبعة وعشرين فاجعل
باقي المال بعد الوصية وذلك مائة وثمانية على سبعة وعشرين واذا جعلت هكذا كان لكل سهم اربعة وثلث
مرات يكون اثنى عشر وكان للابوين ثمانية من سبعة وعشرين مضروب في اربعة فيكون لهما اثنين وثلثين
وان شئت قلت كان للابوين ثمانية من سبعة وعشرين فيكون لها ثمانية اسهم من مائة وثمانية اسهم
وقد جعلنا كل سهم اربعة فثمان مرات اربعة يكون اثنين وثلثين سهما وكان للابنتين ستة عشر من
سبعة وعشرين فاضربها في اربعة فتكون اربعة وستين وان شئت قلت كان لها ستة عشر من سبعة
وعشرين وقد جعلت مائة وثمانية على سبعة وعشرين كل جزو اربعة فتكون ستة عشر كل جزو اربعة
فتكون اربعة وستين ثم اطرح نصيب المراة من جملة المال وجملة المال مائة وخمسة وثلثون فاطرح
منها نصيبها لانها معسرة وعليها من الدين اكثر من نصيبها ونصيبها اثنى عشر فاذا طرحت ذلك
من مائة وخمسة وثلثين يبقى مائة وثلثة وعشرون فاقسم بين الموصى له وبين الابوين والابنتين على
مائة وثلثة وعشرين سهما فما اصاب سبعة وعشرين فهو للموصى له وما اصاب اثنين وثلثين فهو
للابوين وما اصاب اربعة وستين فهو للابنتين فان قدرت المراة على الاداء تعين المال كله وهو مائتا
درهم فللموصى له خمس ذلك وذلك اربعون يبقى مائة وستون للمراة تسع ذلك لما ذكرنا ان ثمنها صار
تسعا وتسعمائة وستين سبعة عشر درهما وسبعة اتساع درهم فيحسب لها ما عليها وتودي الفضل وذلك اثنا
وثمانون درهما وتسعا درهم يقسم بين الابنتين والابوين والموصى له بالخمس على مائة وثلثة وعشرين
سهما كما قسمت الاصل في الابتدا قال واذا كان للرجل عشرة دراهم عينا وعشرة على احد ابنيه دينا
فاوصى لرجل بخمس ماله الا درهم اخذ الموصى له من العشرة العين درهمين ونصف ويأخذ الابن الذي لا
دين عليه ما بقي منها ويحسب للاخر مما عليه ثمانية دراهم ونصف ويودي الباقي فيكون للموصى له
نصف درهم من ذلك ووجه ذلك ان يقول ان المال لو كان كله عينا كان اصله من خمسة للموصى له خمسه فبقي
اربعة بين الابن الذي لا دين عليه وبين الابن الذي عليه لكل واحد منهما سهمان فاطرح نصيب الابن
الذي عليه الدين لان عليه اكثر من نصيبه يبقى ثلثة فاقسم العين بين الموصى له وبين الذي لا دين عليه
ثلثاه للابن وذلك ستة دراهم وثلثا درهم وللموصى له ذلك ثلثة وثلث فلو لم يكن فيه استثنا سلم جميع
ذلك له فلما استثنا من ذلك درهما اخرج الدرهم عن الوصية بقي للموصى له درهمان وثلث وصار الدرهم
المستثنى للابنين نصفه للابن الذي لا دين عليه ونصفه للابن الذي عليه الدين فذلك النصف الذي
هو نصيب الابن الذي عليه الدين لا يدفع اليه لانه مسبوق لاكثر من نصيبه وصار كانه خرج من الدين نصف
الدرهم والثلث من ذلك حصة الموصى له كما قسمنا العشرة وثلث النصف سدس الكل فيضم ذلك الى درهمين
وثلث فيصير كله درهمان ونصف فادفع اليه من العين درهمين ونصف والباقي من العين وذلك سبعة ونصف
للابن الذي لا دين عليه ويحسب على الابن الذي عليه مثل ذلك وكانه خرج من الدين سبعة ونصف فيصير الدين؟

العين وهو عشرة دراهم وحصة الابن الذي عليه الدين سبعة ونصف فاذا جمعته يصير سبعة عشر ونصف فللموصي
بالخمس من ذلك ثلثة ونصف ويستثني منه درهما يبقى درهمان ونصف ويحسب على الابن الذي عليه الدين مما عليه ثمانية
دراهم ونصف لان المال لو كان عينا كله كان الخمس منها اربعة دراهم فلما اوصى بالخمس الا درهم استثني من الاربعة
دراهم درهم يبقى ثلثة دراهم ويبقى من المال سبعة عشر بين الابنين لكل واحد ثمانية ونصف فلذلك يحسب عليه
ثمانية ونصف ويؤدي درهما ونصف ثلث ذلك وهو نصف درهم للموصى له حتى يكمل له تمام وصيته وهو الخمس
الا درهم وثلثاه وهو درهم للابن الذي لا دين عليه حتى يكمل له ثمانية ونصف مثل ما كان للابن الآخر قال
ولو كان اوصى بخمس ماله الا ثلثة دراهم والمسئلة كما ذكرنا انه مات وترك عشرة عينا وعشرة على احد ابنيه
دينا واوصى بخمس ماله الا ثلثة دراهم فللموصى له من العشرة العين خمسة اسداس درهم ويكون للابن الذي
لا دين عليه تسعة دراهم ودانق وجه ذلك انه لو لم يستثني كان للموصى له من العشرة العين ثلثة وثلث كما
ذكرنا ان اصل الحساب من خمسة اسهم من ذلك للموصى له بالخمس واربعة اسهم بين الابنين ثم اطرح نصيب
الابن الذي عليه الدين لان عليه اكثر من ذلك فيبقى نصيب الذي لا دين عليه ونصيب الموصى له ثلثة سهمان
للابن الذي لا دين عليه وسهم للموصى له وذلك ثلثة وثلث ثم استثنينا منه ثلثة يبقى له ثلث درهم وذلك المستثنى
بين الابنين نصفين لكل واحد منهما درهم ونصف الا انه لا يدفع ذلك الى الابن الذي عليه الدين لانه
استوفى اكثر من ذلك فصار كان نصيبه خرج من الدين درهم ونصف فيقسم بين الموصى له بالخمس وبين الابن
الذي لا دين عليه اثلاثا للموصى له بالخمس نصف درهم فيضمه الى ثلث درهم الذي كان اصابه فيصير خمسة اسداس
درهم ويبقى تسعة دراهم وسدس وهو للابن الذي لا دين عليه ويصير الابن الذي عليه الدين مستوفيا
ذلك القدر وذلك تسعة دراهم وسدس فصار ذلك عينا عينا فصار المال العين تسعة عشر درهما وسدس
للموصى له بالخمس خمس ذلك وثلثة دراهم وخمسة اسداس درهم فاذا استثنيت منه ثلثة دراهم بقي نصيبه
خمسة اسداس درهم كما اعطيناه من العين ويحسب على الذي عليه الدين مما عليه تسعة ونصف لان المال لو كان
كله عينا كان للموصى له بالخمس درهم لان خمس العشرين اربعة دراهم فاذا استثنيت منه ثلثة دراهم بقي له
درهم وتسعة عشر بين الابنين لكل واحد تسعة ونصف فلذلك يحسب له مما عليه تسعة ونصف ويؤدي
نصف درهم فيقسم بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى له اثلاثا ثلث ذلك وهو سدس درهم للموصى له حتى
تكمل وصيته درهم وثلثاه وذلك دانقين للابن الذي لا دين عليه حتى يكمل له تسعة ونصف مثل
ما كان للابن الذي عليه الدين قال ولو اوصى لرجل بدرهم من ماله ولآخر بخمس ماله فان الموصى له
بدرهم يأخذ من العين درهما ويأخذ الموصى له بالخمس من العين ثلثة دراهم وسدس درهم والمسئلة مصورة
على ما ذكرنا ان رجلا مات وترك عشرة دراهم عينا وعشرة على احد ابنيه دينا واوصى لرجل بدرهم ولآخر
بخمس ماله فان الموصى له بخمس يأخذ درهما من العشرة العين لان وصيته معينة فيأخذ الدرهم والموصى
له بالخمس شريك الورثة على ما ذكرنا فيما تقدم ان الموصى له بثلث المال وبربعه او بخمسه يكون شريك
الورثة فاذا دفع الى الموصى له بالدراهم درهم بقيت تسعة ثلث ذلك للموصى له وذلك ثلثة لما ذكرنا
انه لو لم يكن هاهنا وصية بالدراهم وكان المال كله عينا كان اصله من خمسة للموصى له بالخمس سهم يبقى اربعة
لكل ابن سهمان فاطرح نصيب الابن الذي عليه الدين يبقى للموصى له سهم وللابن الذي لا دين عليه سهمان
فلو كانت العشرة كاملة كان للموصى له بالخمس ثلثة وثلث فلما انتقص منه درهم وهو الدرهم الذي
اخذه الموصى له بالدرهم انتقص نصفه من نصيب الابن الذي لا دين عليه ونصفه من نصيب الابن

الذي

الذي عليه الدين لانه لما اخذ الدراهم العشرة اخذه من النصيبين جميعا نصف درهم من نصيب الابن ويبين
الذي لا دين عليه فذلك النصف يقسم بين الابن الذي لا دين عليه الموصى له بالخمس اثلاثا ثلثه وذلك سدس
الجميع من نصيب صاحب الخمس فانتقص من ثلثة وثلث سدس فصار للموصى له بين ثلثة وسدس درهم كما ذكر
في الاصل وانما كان النقصان بين الابن الذي لا دين عليه وبين الموصى له بالخمس اثلاثا فالمال العين كان
بينهما اثلاثا كذلك النقصان بينهما اثلاثا فيعطى من العشرة للموصى له بالخمس ثلثة وسدس وللموصى له
بالدرهم درهم يبقى من العشرة العين خمسة وخمسة اسداس فهو للابن الذي لا دين عليه ويكون حصة
الذي عليه الدين مثل ذلك ايضا وصار كانه خرج من الدين ذلك القدر وصار مال العين خمسة عشر وخمسة
اسداس للموصى له بالخمس خمس ذلك وذلك ثلثة وسدس ودرهم للموصى له بدرهم يبقى احد عشر درهما
واربعة اسداس درهم بين الابنين نصفين لكل واحد خمسة دراهم وخمسة اسداس درهم كما اعطينا
للابن الذي لا دين عليه هذا اذا كان معسرا فلو قدر على الاداء تعين المال كله وذلك عشرون درهما فخمسه
اربعة وللآخر درهم ثم خمسة تبقى خمسة عشر لكل ابن سبعة ونصف فيحسب للابن الذي عليه نصيبه مما
عليه وذلك سبعة ونصف ويؤدي الفضل درهمين ونصف ويقسم ذلك المؤدى بين الابن الذي لا دين
عليه وبين الموصى له بالخمس اثلاثا كما قسمنا في الابتدا والموصى له بالدراهم استوفى كمال حقه فلا نصيب له
في ذلك ثلث ذلك للموصى له بالخمس وذلك خمسة اسداس درهم فاذا ضممت ذلك الى ما اصاب وقد اصاب
ثلثة وسدس يكون اربعة وذلك تمام حقه وهو الخمس من جميع المال وثلثا درهمين ونصف للابن الذي لا دين
عليه وذلك درهم وثلثا درهم نضمه الى ما اصاب من العين وقد اصاب من العين خمسة وخمسة اسداس درهم
فاذا ضممت اليه درهم وثلثي درهم يكون سبعة ونصف مثل ما كان لاخيه وهو الابن الذي عليه الدين
قال ولو كان المال اثنا عشر عينا واثني عشر دينا على احد ابنيه واوصى لرجل بسدس العين ولآخر
بسدس ماله فان الموصى له بسدس العين يأخذ من العين درهمين ويأخذ الموصى له بسدس المال
من العين ثلثة دراهم وسبع وانما قلنا ان الموصى له بسدس العين يأخذ درهمين من العين لان
وصيته معينة وسدس العين درهمان يبقى عشرة دراهم من العين فالموصى له بسدس ماله يأخذ
منه ثلثة وسبع ووجه ذلك ان المال لو كان كله قائما ولم يوص بسدس العين كان اصله من ستة
لصاحب سدس المال سهم ويبقى خمسة بين الابنين فانكسر فاضعف فيصير اثني عشر للموصى له بسدس
المال سهمان ولكل ابن خمسة ثم اطرح نصيب الابن الذي عليه الدين لان ما عليه اكثر من نصيبه يبقى سبعة
سهمان للموصى له بسدس المال وهو سبعاه وخمسة اسهم للابن الذي لا دين عليه وذلك خمسة اسباعه وسبعا
اثني عشر ثلثة دراهم وثلثة اسباع درهم لان كل سبع من اثني عشر درهم وخمسة اسباع درهم
والسبعان درهمان وعشرة اسباع وذلك ثلثة دراهم وثلثة اسباع فلما اخذ الموصى له بسدس العين
درهمين اخذ درهما من نصيب الابن الذي عليه الدين ودرهم من نصيب الابن الذي لا دين عليه الا
ان الدرهم الذي انتقص من نصيب الابن الذي لا دين عليه يكون النقصان عليه وعلى الموصى له
بسدس المال كما كان المال بينهما اسباعا كذلك النقصان وكان له من قبل النقصان درهمين وثلثة
دراهم وثلثة اسباع فانتقص منه سبعان يبقى له ثلثة دراهم وسبع كما ذكر في الاصل فقد اخذ
الموصى له بسدس العين درهمين والموصى له بسدس المال ثلثة وسبع بقي من المال العين ستة وستة
اسباع درهم فهو للابن الذي لا دين عليه وبرئ المديون عن مثله وصار ذلك القدر خارجا من الدين

وصار جميع ما بقي ثمانية عشر وستة اسباع درهم اثني عشر درهما كان عينا وستة دراهم وثمانية اسباع
درهم بقيت على الابن المديون وقد اعطينا لصاحب سدس المال وهو من جميع ما بقي قدر سدسه
واعطينا الموصى له سدس العين درهمين يبقى ثلثة عشر وخمسة اسباع درهم بين الابنين نصفين
لكل واحد منهما ستة دراهم وستة اسباع كما اعطينا الابن الذي لا دين عليه من العين هذا اذا كان
المديون معسرا فان قدر على الاداء تعين جميع المال اربعة وعشرون فسدسه لصاحب سدس
المال وهو اربعة ولصاحب سدس المال درهمان يبقى ثمانية عشر لكل ابن تسعة فيحسب للابن الذي عليه
الدين نصيبه مما عليه وذلك تسعة ويودي الباقي وذلك ثلثة دراهم يقسم بين الابن الذي لا دين عليه
وبين صاحب سدس المال على سبعة سبعاه لصاحب سدس المال وهو ستة اسباع درهم للابن
صورة خط برهان الدين رحمه الله على الاصل المنقول منه يقول علي بن الحسين بن محمد الحنفي قد
قرا الفقيه ضياء الدين يوسف بن محمد بن احمد جميع كتب ابي حنيفة الامام برواية محمد بن الحسن عني واجزت
له ان يروي عني ذلك كتبه علي الحنفي البلخي بخطه وكان الفراغ من هذا الجزو المنقول عنه هذه
النسخة الشريفة منتصف شهر رمضان سنة سبعين وخمسمائة بمحروسة مكة بالمسجد الحرام بباب العمرة تجاه الكعبة
زادها الله شرفا على يد العبد الفقير الى ربه المستغفر من ذنبه ... بن عبد الغني علي الانصاري
الحنفي المدرس بها حامدا لله ومصليا على نبيه واله واصحابه الطيبين الطاهرين

وقد وقع الفراغ من هذه النسخة الشريفة من المبسوط
في اواخر الربيعين بالقاهرة المحروسة بالديار المصرية
حماها الله عن الافات والبلية وقوبلت باصلها
بتمامها وكمالها بالجهد والطاقة في اواخر الجمادين
سنة ثلث وخمسين وتسعمائة حامدا لله ومصليا
ومسلما تسليما كثيرا وحسبنا الله ونعم الوكيل